

El bien jurídico «honor»

JUAN L. FUENTES OSORIO

Profesor Ayudante doctor de Derecho Penal. Universidad de Jaén

SUMARIO: 1. Concepciones preconstitucionales y constitucionales del honor: 1.1 Carácter confuso del bien jurídico «honor»; 1.2 Replanteamiento de los conceptos doctrinales sobre el honor.–2. Honor = honorabilidad: 2.1 Sistema de valores; 2.2 Nivel de exigencia de su efectivo respeto.–3. Honor = ¿libertad?: 3.1 Libertad en el desarrollo de la personalidad; 3.2 Libertad de decisión y actuación.–4. Cinco conclusiones y una propuesta.–5. Bibliografía.–6. Anexo de jurisprudencia.

1. CONCEPCIONES PRECONSTITUCIONALES Y CONSTITUCIONALES DEL HONOR

1.1 Carácter confuso del bien jurídico «honor»

Cualquier aproximación a los «delitos contra el honor» se enfrenta a una gran dificultad (1): ¿Qué se entiende por «honor»? Es una pregunta importante, ya que conocer el objeto de tutela nos permitirá, por lo pronto, definir el injusto y tener un criterio de interpretación de los tipos penales relacionados (2). Sin embargo, hasta el momento no tenemos satisfecha esta necesidad: no hay unanimidad a la hora de determinar el bien jurídico «honor».

(1) Agradezco a Miguel Azpitarte Sánchez, Concepción Carmona Salgado, José Antonio López García e Iñigo Ortiz de Urbina Gimeno los acertados comentarios y críticas realizadas a este trabajo que tanto han ayudado en su conformación final.

(2) El bien jurídico tiene una doble función: intrasistemática (interpretación teleológica de los tipos, ordenación y clasificación de los mismos, análisis de la proporcionalidad de la sanción prevista, fijación del núcleo del injusto) y extrasistemática (principio de protección exclusiva de los bienes jurídicos, ausencia de bien jurídico en un tipo, necesidad de protección de nuevos bienes).

Los contornos confusos, brumosos de este bien jurídico (3) están motivados –se dice– por la concurrencia de dos factores: su carácter relativo, circunstancial, ya que depende de la opinión ético-social dominante en un determinado momento histórico (4); la ausencia de una definición en el ordenamiento jurídico que señale, de entre todas esas opciones posibles, un concepto jurídico del honor (5).

Es cierto que el honor resulta influido por los cambios histórico-sociales. Estos afectan especialmente a la delimitación de su contorno: (i) criterio ético-social de referencia para establecer su contenido y las formas de ataque relevantes, (ii) su relación de ponderación conflictiva con otros derechos, (iii) la importancia social de su posesión y mantenimiento. Sin embargo, estos factores no han modificado el núcleo del concepto de honor (6): la sociedad ha mantenido, de modo históricamente constante, un concepto de honor identificado con la posesión de prestigio y, en menor medida, de autoestima; en suma, con la honorabilidad (7).

Por otro lado, esta percepción social del concepto honor, aunque no tiene una consolidación directa en la Constitución, que se limita a referirse al «honor» (8), sí que encuentra cierto apoyo en otros lugares del ordenamiento jurídico. En el antiguo Código Penal encontramos menciones a la fama o crédito (*vid.* art. 457 s. CPA), que subsisten y se

(3) Sobre esta confusión *vid.* MAURACH/SCHROEDER/MAIWALD, *BTI*: 24/1; FERNÁNDEZ PALMA 2001a; LAURENZO COPELLO, 2002b: pp. 14 s.; ídem 2004: pp. 936 s.

(4) *Vid.* GARCÍA-PABLOS, 1984: pp. 394 s.; MOLINA FERNÁNDEZ, 1998: p. 257; MUÑOZ LORENTE, 1999: p. 33; FERNÁNDEZ PALMA, 2001b: p. 1.318; LÓPEZ PEREGRÍN, 2000: p. 68. *Vid.* STC 223/1992, F 3; 139/1995, F 5.

(5) Insiste en esta necesidad MOLINA FERNÁNDEZ, 1998: p. 257; *vid.* también SSTC 223/1992, F 3; 139/1995, F 5: «No existe positivizado, lo que facilitaría el camino, un concepto de «derecho al honor», ni en la Constitución, ni en ninguna otra ley». No obstante, también se indica que la confusión en torno al concepto de honor «es consecuencia de una distinción poco rigurosa de los conceptos de honor, intimidad y derecho al secreto», BACIGALUPO, 2000: p. 5. Especialmente cuando la ley LO 1/1982 no prevé «cláusulas que especifiquen cómo se deben entender los límites entre el derecho a la información y a la libertad de expresión y los derechos a la intimidad, al honor y a la propia imagen», BACIGALUPO, 2000: p. 21.

(6) Sobre la distinción entre concepto y contenido del honor *vid.* MARTÍN MORALES, 1994: p. 61; CARMONA, 2008.

(7) «Honor, honorable, pueden aplicarse en cualquier sociedad. Todas las culturas tienen una noción equivalente, pero su contenido seguramente es distinto en diferentes sociedades y hasta en la misma sociedad con el paso del tiempo», GINER/LAMO DE ESPINOSA/TORRES (Ed.), *Diccionario de Sociología*, Madrid, 1998: p. 360.

(8) El derecho al honor aparece en el artículo 18 CE pero no viene definido. En concreto MARTÍN MORALES (1994: p. 20) mantiene que el grado de atención es el de mención expresa (no alcanzando el nivel-definición). Sobre esa ausencia de definición en el ordenamiento jurídico insistía ya el propio TC (SSTC 223/1992 F 3; 176/1995, F 3).

amplían en el nuevo Código al recoger la autoestima (9) (así, el art. 208 CP señala que la injuria es un menoscabo de la fama o un atentado contra la propia estima) (10). En el ámbito civil, la LO 1/1982 define como intromisión ilegítima «la divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familia que afecten a su *reputación y buen nombre*» (art. 7.3), y «la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su *fama* o atentando contra su *propia estimación*» (art. 7.7). En todo caso, lo que no siempre ha hallado sustento jurídico es la protección de la autoestima.

También el TC insiste en ambas ideas: el carácter circunstancial afecta al contenido del honor pero no a su concepto que, como repite de forma constante, gira en torno a la idea de reputación (11). «El «honor», como objeto del derecho consagrado en el artículo 18.1 CE, es un concepto jurídico normativo cuya precisión depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento, de ahí que los órganos judiciales dispongan de un cierto margen de apreciación a la hora de concretar en cada caso qué deba tenerse por lesivo del derecho fundamental que lo protege. No obstante esta imprecisión del objeto del derecho al honor, este Tribunal no ha renunciado a definir su contenido constitucional abstracto afirmando que ese derecho ampara la buena reputación de una persona, protegiéndola frente a expresiones o mensajes que la hagan desmerecer en la consideración ajena al ir en su descrédito o menosprecio o que sean tenidas en el concepto público por afrentosas» (STC 14/2003, F 12) (12). En la Jurisprudencia penal se aprecia, igualmente, una permanente conexión del honor con la fama/reputación, y la autoestima (si bien, cuando ésta aparece, se tiende a confundir con la dignidad y el honor interno) (13/14).

(9) Críticamente al respecto QUINTERO, 1996.

(10) *Vid.* CASTIÑEIRA, 2006: p. 146; CARMONA, 2008.

(11) Una conexión con la propia estima aparece en pocas ocasiones, *vid.* STC 139/1995, F 5.

(12) De igual forma STC 180/1999, F 4. Vinculación del honor con la reputación que aparece en otras sentencias del TC: 223/1992 F 3; 139/1995 F 5; 176/1995, F 3; 180/1999, F 4; 112/2000, F 6; 49/2001, F 5; 232/2002, F 2.

(13) *Vid. p. e.*, STS 1282/2005; SAP Zaragoza 8/2007; SAP Ourense 99/2004; SAP Barcelona 693/2004; SAP Zamora 49/2004; AAP Madrid 704/2004; SAP Madrid 364/2004; SAP Madrid 543/2004; SAP Navarra 84/2004; SAP Soria 25/2003; AAP Zamora 25/2007; SAP Navarra 12/2004; SAP Cádiz 115/2002; AAP Castellón 92-A/2002; SAP Castellón 55-A/2001; SAP Asturias 283/2000; SAP Barcelona ARP 2000/979; SAP Islas Baleares 274/1998.

(14) Así la sentencia SAP Madrid 664/2002 (F 3) identifica honor con «la pretensión de respeto que corresponde a cada persona (natural o jurídica) como conse-

Entiendo que la confusión que ha surgido en torno a la definición del bien jurídico está motivada por cuestiones distintas. Especialmente importantes aparecen dos de ellas que, además, se superponen en numerosas ocasiones.

1. Las dudas sobre si el derecho al honor como honorabilidad puede ser objeto de tutela penal. En ciertos sectores jurídicos existía cierta reticencia a vincular el honor con la reputación y autoestima, conceptos que han convivido tradicionalmente con sistemas sociales (p. e., con uno de corte aristocrático y clasista) y jurídicos (preconstitucionales) ya superados, y que encerraban el peligro de privar de honor a una buena parte de la sociedad (*ab initio*, o que posibilitan que la sociedad se lo arrebatase completamente a un sujeto por su conducta), y de tutelar un objeto deformado (a la alta o a la baja) por la apreciación de su titular. Este rechazo se ha manifestado en el desarrollo de elaboraciones teóricas de gran abstracción que, en el intento de eludir el uso de estos conceptos y las consecuencias que tenían, buscaron un objeto de protección distinto: inicialmente la dignidad, más tarde la libertad (15). Sin embargo, estos intentos seguían conservando una conexión con la fama y autoestima (que se mantiene constante en todas las construcciones) e incorporaban un elemento adicional que mantenía una relación compleja con ellos, que no siempre se conseguía explicar con claridad.

Corrientes teóricas que no terminan de ser aceptadas, ni comprendidas, por la Jurisprudencia penal. Más allá de la estrecha vinculación entre honor y reputación (y de forma más tibia con la autoestima) que se aprecia en la Jurisprudencia penal, en rara ocasión se observa una referencia a dichas teorías y, cuando se hace, no se utiliza con precisión sus elementos: como si fueran sinónimos entre sí (16), como si

cuencia del reconocimiento de su dignidad», al tiempo que reconoce la existencia de un honor subjetivo y otro objetivo (del mismo modo SAP Zamora 49/2004; AAP Madrid 704/2004; SAP Asturias 283/2000; *vid.* también SAP Madrid 543/2004; AAP Castellón 92-A/2002; SAP Castellón 55-A/2001; SAP Islas Baleares 274/1998). En suma, parece que el honor subjetivo (vulnerado por los juicios de valor) se identifica con la autoestima y con la dignidad, de modo que uno de estos últimos dos términos se vuelve innecesario: la autoestima. Por ejemplo la SAP Asturias 283/2000 habla de grave ataque contra la dignidad y fama, si bien antes había afirmado que se tutela la dignidad lesionada mediante el menoscabo de la fama y propia estima.

(15) *Vid. infra.*

(16) Esto se aprecia cuando, p.e., en una misma sentencia se habla de ataque contra el honor o fama; fama, dignidad u honor; fama, dignidad u autoestima (AAP Badajoz 80/2006). En otra se indica que «la actuación del acusado perseguía, esencialmente, la ofensa del perjudicado y producir un atentado contra su honor y fama, tratando con su actuación ofender o menospreciar al querellante, atentando contra su honor o dignidad», SAP Navarra 12/2004.

fueran diferentes objetos de protección [p. e., se indica que se protege el honor y la fama (17), el honor y la dignidad (18)]. En el fondo la Jurisprudencia penal, en lo relativo al honor, se centra en otras cuestiones (propias del siguiente punto).

2. El segundo factor de confusión viene motivado por la precisión de los elementos circunstanciales, antes señalados, de modo que el contenido del honor tuviera encaje constitucional (19). En el momento que se acepta que el honor tiene una conexión con la fama y autoestima, la actividad definitoria del bien jurídico honor y la interpretación de los elementos normativos de los tipos que lo tutelan deben consistir en determinar cuándo posee un sujeto reputación y propia estima, cuándo se produce su lesión (20/21), cuáles son los límites de su protección jurídico-penal (22). Y, de entre todas las respuestas posibles, rechazar aquéllas que no fueran respetuosas con el modelo constitucional. Lógicamente ello implica, con carácter previo, la elección de un modelo valorativo, criterio de referencia para contestar todas estas cuestiones, que tenga encaje constitucional.

La jurisprudencia penal, en lo relativo al honor, se concentra en dos actividades: determinar si la conducta realiza los elementos típicos de los artículos 206 ss. CP y resolver el conflicto, concreto, que surge entre el derecho al honor y las libertades de expresión e información conforme a los criterios suministrados por el TC. Siendo cuestiones muy importantes, se olvida que establecer previamente qué definición del bien jurídico honor va a utilizar (dentro de las que tienen cabida en el texto penal y son constitucionalmente admisibles) es fundamental (aunque sea, como ya he dicho antes, una actividad compleja), pues

(17) Ataque contra el *honor y la reputación*: AAP Zamora 25/2007; *fama y honor*: STS 1282/2005; SAP Zaragoza 8/2007; SAP Ourense 99/2004; SAP Barcelona 693/2004; SAP Navarra 12/2004; SAP Navarra 84/2004; SAP Barcelona ARP 2000\979; *prestigio y honor*: SAP Ourense 99/2004; *honor y buen nombre*: SAP Soria 25/2003.

(18) *Vid.* SAP Navarra 12/2004; SAP Navarra 104/2000; SAP Madrid 115/2000.

(19) *Vid.* MORALES PRATS, 1988: p. 681.

(20) *Vid.* MORALES PRATS, 1988, pp. 668 s.; MOLINA FERNÁNDEZ, 1998: p. 258.

(21) Lógicamente si se ha creado un objeto de protección distinto habrá que establecer cuándo la lesión de la reputación y/o autoestima representa una lesión del mismo, *vid.* 3.2.

(22) *Vid.* CARMONA, 1991: p. 93; ídem 2008 (que considera que la existencia de una definición legal de honor relativiza la actual importancia de la discusión doctrinal sobre el concepto de honor y la traslada a la determinación de «cuál sea su alcance material concretando, a su vez, la extensión de los límites constitucionales impuestos»); MOLINA FERNÁNDEZ, 1998: p. 258.

las consecuencias que se derivan de cada opción son diferentes (23). Únicamente si se conoce qué opción se ha elegido se puede determinar si la solución adoptada es coherente con esa toma de postura inicial.

1.2 Replanteamiento de los conceptos doctrinales sobre el honor

Estos dos factores, recién señalados, han presidido la abundante literatura esforzada en fijar una definición jurídico-penal del honor constitucionalmente aceptable. Este proceso se puede reducir, según una clasificación mayoritariamente aceptada, a dos grandes grupos (las concepciones fácticas y normativas: representantes de las versiones preconstitucional y constitucional, respectivamente, del concepto de bien jurídico honor) y a su modelo ecléctico (normativo-fáctico: versión, igualmente, con encaje constitucional).

Estas tres líneas interpretativas del bien jurídico honor quedan esquemáticamente resumidas de la siguiente forma:

- Concepciones fácticas: se vinculan a un dato de la realidad objetivo [heteroestima: reputación social, buena fama (24)] o subjetivo [autoestima (25)]. Su principal problema, que no único, reside en su dificultad para conectar con la igualdad y el pluralismo pues no todos tendrían objetiva/subjetivamente honor ni en la misma medida. En suma, la cantidad de honor sería variable para cada sujeto pudiendo carecer algunos incluso de un mínimo.

- Concepciones normativas: deducen el contenido del honor del cumplimiento o respeto de un determinado código normativo (26). Se establece una distinción según el código normativo utilizado sea extra-jurídico (moral y social) o jurídico. Respecto a este último se suele diferenciar entre:

- Concepciones mixtas o normativo-fácticas (27): hay una cantidad de honor mínima, común para cada sujeto (elemento estático

(23) Por ejemplo, determinar la presencia de un ataque contra el bien jurídico honor (defienden su ausencia ciertas corrientes que sostienen que el sujeto ha «perdido» su honor por la conducta previa), la interpretación de los elementos subjetivos y objetivos del tipo (p. e., respecto a la relevancia de la falsedad de los hechos imputados), la posición que ocupan en la teoría del delito los criterios indicados por el TC para la solución del ya mencionado conflicto entre derechos.

(24) Valoración que la sociedad practica respecto a los méritos de una persona.

(25) Valoración que un individuo practica sobre sí mismo. No obstante, hay concepciones fácticas que se limitan a la «buena reputación».

(26) *Vid.* CARDENAL MURILLO/GONZÁLEZ DE MURILLO, 1993: p. 32.

(27) *Vid.* ALONSO ÁLAMO, 1983: pp. 142 s.; BERDUGO, 1984: pp. 305 ss.; BERNAL DEL CASTILLO, 1996: pp. 1436-1439; LÓPEZ PEREGRÍN, 2000: pp. 79 ss.;

vinculado a la dignidad y a la pretensión de respeto del individuo que de ella se deriva), y una cantidad de honor variable según criterios fácticos: depende del grado de respeto por el comportamiento, adoptado libremente por cada sujeto en el desarrollo de su personalidad, del código ético dominante (elemento dinámico vinculado al principio de libre desarrollo de la personalidad: asunción de las consecuencias –a saber, la reducción del honor tutelable– de las acciones libremente adoptadas). Estos planteamientos adaptan la imagen del honor a la Constitución pero se mantienen fieles a una idea de merecimiento: consideran necesario aceptar la existencia de desigualdades (desde luego, no por nacimiento o parentesco) en función del comportamiento del sujeto (valor real del sujeto). Con otras palabras: la sociedad puede arrebatar legítimamente al sujeto ciertas cantidades de honor según se comporte.

– Concepciones estrictamente normativas (28): se reconoce la existencia de una idéntica cantidad de honor (como atributo de la personalidad, propio de la dignidad de la persona) para todos los sujetos. Se mantiene constante con independencia de las opciones vitales adoptadas (protección del libre desarrollo de la personalidad). De acuerdo con esta última opción, los delitos contra el honor protegen la libertad de un sujeto para elegir su forma y modo de vida frente a las limitaciones que pudieran representar juicios de valor o imputaciones de hechos que *ex ante* se muestren capaces de generar grave repudia o desprecio social.

1. Estas propuestas manifiestan con claridad el enfrentamiento entre una concepción del honor preconstitucional y otras (elaboradas por juristas y que apenas son conocidas socialmente) respetuosas con la Constitución (29). Sin embargo, la terminología utilizada para cla-

MUÑOZ CONDE, 2002: pp. 275 s. También en esta línea la mayoría de la doctrina alemana, bien porque insistan en la presencia de dos elementos (honor interno –dignidad– y externo –reputación–: *vid.* GEPPERT, 1983: pp. 532 s.; KÜPPER, 1985: pp. 453 s.; RENGIER, *BT*: p. 153); bien porque insistan en el honor como pretensión de respeto (vinculada a ambos elementos) merecida (*vid.* WESSELS/HETTINGER, *BT*: p. 137; MAURACH/SCHROEDER/MAIWALD, *BT*: 241/5).

(28) *Vid.* VIVES ANTÓN, 1996: p. 1025; *ídem* 2004: p. 344; CARDENAL MURILLO/GONZÁLEZ DE MURILLO, 1993: pp. 36 ss.; CARMONA, 1991: pp. 98 s.; *ídem*, 2004: p. 372; FERNÁNDEZ PALMA, 2001a; *ídem*, 2001b; LAURENZO COPELLO, 2002b: pp. 18 s.; *ídem*, 2004: pp. 957 ss.; QUINTERO/MORALES, 2005: p. 490; NAVARRO/FUENTES, 2007: pp. 385 s.

(29) Soluciones que, no obstante, todavía no encuentran un asiento cultural y social suficiente. De modo que todavía conviven con concepciones meritocráticas. *Vid.* en este sentido GARCÍA-PABLOS, 1984: pp. 393 s.; FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: p. 27; *ídem*, 2001b: pp. 1320 s.

sificarlos induce al error. Parece que únicamente los enfoques jurídicos que buscan anclaje constitucional al honor son normativos cuando, en realidad, todos los planteamientos tienen este carácter (30) (cuestión que nadie negó, pero que, en parte se ha perdido de vista). Si consideramos que la perspectiva normativa define el «honor», de forma genérica, como «una construcción normativa fundada en determinados códigos valorativos –sociales, éticos o jurídicos–» (31), tenemos que reconocer que absolutamente todas las elaboraciones del bien jurídico honor son, en un sentido sociológico, normativas. También las que tradicionalmente se han denominado fácticas. Se definían de la siguiente manera: el honor es un *concepto prejurídico*, determinado en su contenido, por su exclusiva y directa conexión con datos de la realidad de carácter social u objetivo (*heteroestima*: reputación social, buena fama) o psicológico o subjetivo (*autoestima*) (32), elementos que se convierten en el objeto de la tutela penal. Lo que no aparecía de forma explícita es que esos datos objetivo-fácticos aun siendo prejurídicos estaban conectados con un criterio normativo de referencia: un sistema de valores que considera que honorable es aquella persona que pertenece a una determinada clase social, que participa activamente en un sistema social, que respeta en su actuar el conjunto de valores dominantes. El elemento fáctico al que se hace referencia en estas teorías consiste en la verificación de si el sujeto concreto analizado disponía de una honorabilidad que pudiera ser tutelada. En esta comprobación se desdoblaron dos variantes: (i) basta con que la sociedad, o el propio individuo, consideren que se respetan dichas normas, es decir, es suficiente con que la comunidad y/o el individuo reconozca esa honorabilidad, aunque sólo sea aparente. (ii) Es necesario, además, que el sujeto respete de forma efectiva dichas normas: la falta de pertenencia a esa casta o el comportamiento disconforme a ese código ético priva al sujeto de honor-honorabilidad. La elección de una de estas dos opciones para determinar si el sujeto disponía de honor era, de nuevo, una decisión normativa.

2. Si todos los enfoques son normativos la problemática principal se concentra en el sistema valorativo de referencia del honor: qué código ético, quién lo elige. Lógicamente dentro de esa cuestión nos

(30) «La criminología (...) ha demostrado cómo el honor forma parte de todos los códigos axiológicos, incluidos los de las más dispares subculturas y carreras criminales (...)», GARCÍA-PABLOS, 1984: p. 395.

(31) LAURENZO COPELLO, 2004: p. 937. En el mismo sentido FERNÁNDEZ PALMA, 2001b: pp. 1346 s.

(32) *Vid.* al respecto las consideraciones de BERDUGO, 1984: p. 305; LÓPEZ PEREGRÍN, 2000: pp. 69 s.; LAURENZO COPELLO, 2002b.: pp. 15 ss.; 2004, p.: 937.

encontramos con un choque entre planteamientos normativos preconstitucionales, que coinciden con los que tradicionalmente se han denominado *fácticos*, y los constitucionales, que se identifican con los modelos catalogados como *normativos*. Los segundos intentan dotar al honor de un contenido integrado dentro de la Constitución material: respetuoso con los principios valorativos que establece (33). Principalmente con la igualdad y el pluralismo, con la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad.

Ahora bien, además de establecer una construcción del honor conexa con estos principios constitucionales, sería necesario fijar (cuestión en la que no voy a entrar en este artículo) qué código ético, concreto, y en qué extensión es el dominante (34), quién lo determina, qué perspectiva hay que tener en cuenta (el código del sujeto pasivo, del sujeto activo, el mayoritario en la comunidad).

3. Dentro de los planteamientos penales constitucionales se distinguen dos corrientes. Para evitar los abusos que producen los modelos preconstitucionales se introduce una variable ética: se reconoce un elemento mínimo de honor vinculado a la exigencia de respeto de la valía intrínseca de cada persona (conexión entre dignidad y honor) (35). Idea que se apoya en enfoques que mantienen que el núcleo esencial del derecho fundamental honor viene determinado por la dignidad de la persona. Sin embargo, la exigencia de respecto de ese mínimo convive con la posibilidad de reducir el ámbito de tutela del honor en función de ciertos elementos vinculados a la conducta del titular del derecho: la comprobación fáctica de la existencia de una honorabilidad (aparen-

(33) *Vid.* FERNÁNDEZ PALMA, 2001b: pp. 1344 ss.

(34) Sobre la dificultad para establecer este código *vid.* la exposición de FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: pp. 197 ss. *Vid.* también REBOLLO VARGAS, 2004: p. 504; LAURENZO COPELLO, 2004: pp. 952 s. Y es que la elección de un sistema como criterio de juicio implica paradójicamente la negación de otros y, consecuentemente, del pluralismo consagrado constitucionalmente pues se acaba imponiendo a la sociedad un modelo ético-social, y así, además, se limita la autonomía personal de cada sujeto (ejemplo de *perfeccionismo* estatal, *vid.* NINO, 1989: cap. V y X). Considero que el respeto del pluralismo y la libertad de elección moral nos tiene que llevar a tener en cuenta todas las opciones existentes al mismo tiempo, pues, para valorar si respecto a una persona ha disminuido su reputación se debe apreciar el efecto que ha producido tanto en la sociedad en su conjunto como en su entorno concreto de desarrollo vital. Del mismo modo, para verificar si hay un ataque penalmente relevante habrá que valorar si el sujeto activo conocía tanto las consecuencias que su conducta podría tener en relación con el código ético dominante y el propio del afectado, así como cuáles son las asociadas a su acción según su propio código ético.

(35) *Vid.* FERNÁNDEZ PALMA, 2001b: p. 1347.

te o cierta) sirve de criterio para fijar su extensión. El carácter variable que tiene la extensión del derecho al honor (como pretensión de respeto), próximo a la que resultaba de la corriente preconstitucional (respecto a los ataques mediante la imputación de hechos se puede llegar a los mismos resultados cuando se considere que el sujeto pasivo carece de prestigio); así como la sospecha de que en estos casos la dignidad se había convertido en objeto de tutela (el único, o conjuntamente con el honor), motiva el surgimiento de otra opción más radical. Ésta intenta desvincular el bien jurídico honor de la idea de honorabilidad: acude a la dignidad, si bien de manera genérica (como ratio) y, de forma concreta, a la libertad: del individuo para ordenar su vida como quiera y no ser socialmente sancionado por ello con una pérdida de honor –*libertad en el desarrollo de la personalidad*–; para seguir comportándose sin la limitación que puede implicar una pérdida de honor –*libertad de decisión y acción*–. Sin embargo, estos intentos no consiguen desprenderse de la honorabilidad que pervive como objeto de tutela o como objeto material del delito si bien esta conexión no aparece siempre recogida con claridad.

4. Asimismo, tampoco se debe olvidar que siempre que existe cualquier tipo de relación con la honorabilidad tendrá que haber, en alguna de las formas descritas, una conexión con datos de la realidad psicológica o sociológica. Por este motivo, se tendría igualmente que afirmar, si nos centramos exclusivamente en esa circunstancia, que en todas las teorías se aprecia esta vinculación son fácticas (36). Por consiguiente, si todos los enfoques son fácticos, la discusión en ese nivel se centra en (i) precisar la definición de reputación y autoestima, y en (ii) la necesidad de protección de ambos por la vía del honor (37).

A continuación voy a desarrollar el proceso descrito en estos cuatro puntos. Para ello voy a utilizar, como ya he indicado, una distinción del bien jurídico honor, según un criterio normativo, en dos grandes grupos de análisis: honor-honorabilidad (con dos variables: (i) concepción pura; conectada a la dignidad como límite; (ii) con exigencia de respeto real o aparente del sistema de valores) y honor-libertad que, ya anticipo, defiende que es el enfoque más adecuado.

(36) En suma, «cada concepción del honor debería en realidad contener elementos fácticos y normativos», GÖSSEL, 2002: pp. 1300 s.

(37) En este punto se puede plantear si es suficiente la tutela de la reputación, si la autoestima (o por lo menos ciertas definiciones de ésta) puede encontrar ya protección suficiente al incluirse en concepciones amplias de otros bienes jurídicos. Estoy pensando en la «integridad moral».

2. HONOR = HONORABILIDAD

Un primer grupo de definiciones (tradicionalmente denominadas fácticas y normativo-fácticas) identifican abiertamente el bien jurídico honor con la honorabilidad de las personas. La honorabilidad en un sentido estricto es el reconocimiento que la sociedad otorga a un individuo, y que éste puede considerar que disfruta, determinado por su actuar respetuoso, real o aparente, con el conjunto de valores dominantes. El objeto de tutela penal es, por consiguiente, la protección de los niveles alcanzados de «distinción social o personal».

También se dice en estos casos que la honorabilidad puede venir determinada por la valoración de la conducta de una persona según su pertenencia a una determinada clase social o por su participación en el sistema social. Sin embargo, estos apuntes siguen haciendo referencia al respeto de los valores dominantes: el primer caso es una manifestación de un sistema ético-social previo y concreto que determina que la pertenencia a una clase tendrá ciertas consecuencias sociales; el segundo es un acto de conformidad con el sistema de valores (un sujeto que participa plenamente declara a la comunidad que ha aceptado e interiorizado sus principios).

El ámbito de protección de la norma que resulta de esta concepción del honor vendrá condicionado por (i) el sistema de valores elegido y por (ii) el nivel de exigencia de su efectivo respeto.

2.1 Sistema de valores

En primer lugar, el problema consiste en fijar qué sistema ético-social se va utilizar como referencia para establecer el grado de honorabilidad de un sujeto.

1. Cuando la honorabilidad se conecta con un sistema de valores que, por ejemplo, gire en torno a una sociedad de clases, no todos dispondrán de honor, ni en la misma medida. Ello se condiciona a la casta, clase social, trabajo, etc. a la que pertenezca el individuo analizado (por nacimiento o por haberla alcanzado). Del mismo modo, si este sistema de valores condena determinadas formas de comportamiento social, su realización provocará una inmediata pérdida de ese reconocimiento social e, incluso, individual. Con varios ejemplos: un sistema ético social que mantenga que las mujeres no son personas honorables, o que tener una determinada tendencia sexual (o que man-

tener relaciones sexuales con una finalidad distinta a la que se considera éticamente correcta) atenta contra las buenas costumbres, negaría la posibilidad de tutela del honor a las personas de género femenino o a las que han elegido esa opción sexual (o que las mantienen con una finalidad distinta a la definida como buena), en el primer caso porque no tiene honor, en el segundo porque lo ha perdido con su comportamiento. Por consiguiente, la cantidad de honor será muy variable para cada miembro de la comunidad pudiendo carecer algunos incluso de un mínimo (38). El sujeto no posee *per se* honor (39). En algunas ocasiones no lo tendrá nunca, en otras lo obtendrá en sociedad: perteneciendo o alcanzando una clase superior y/o respetando otras normas ético-sociales vigentes. Es evidente que, estos planteamientos, en lo relativo al honor, representan un atentado contra la igualdad y el pluralismo (40).

E1: A afirma que B es un ladrón. Si se considera que B, precisamente por ser de otra etnia distinta a la mayoritaria (p.e. es un gitano) no dispone de reconocimiento social y personal susceptible de amparo, entonces, la conducta de A, que respecto a otro individuo podría ser un atentado con el honor, es penalmente irrelevante.

2. Esta conexión de la honorabilidad con estos códigos éticos es un serio escollo para su factibilidad en una sociedad democrática y sus consecuencias difícilmente tendrán cabida en la Constitución (41).

El problema es doble: (i) superar el ataque que representan contra la igualdad (art. 14 CE) enfoques de la honorabilidad basados en la posición social, que privaban a ciertos sujetos de honor (42). (ii) Además, la posibilidad de que en función de un comportamiento no respetuoso con el sistema de valores dominante un sujeto pudiera no llegar a tener ningún mérito social, ninguna cantidad de honor, era contrario al derecho al honor garantizado a cada persona por la CE (art. 18 CE) y, lógi-

(38) Crítica en este sentido LAURENZO COPELLO, 2002b: 16; ídem, 2004: p. 938.

(39) O sólo en cuanto que se de una definición restrictiva de «persona» que coincide con la de individuo que pertenece a una clase social.

(40) Críticos en este sentido LÓPEZ PEREGRÍN, 2000: p. 75; LAURENZO COPELLO, 2002b: p. 21; ídem 2004: p. 941; NAVARRO DOLMESTCH, 2002: p. 6; QUINTERO/MORALES, 2005: p. 474.

(41) Incompatibilidad con los valores constitucionales fundamentales que ha propiciado su práctico abandono, *vid.* FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: pp. 62 s.; ídem, 2001b: pp. 1345 s.

(42) *Vid.* GARCÍA-PABLOS, 1984: p. 385; CARDENAL MURILLO/GONZÁLEZ DE MURILLO, 1993: p. 29.

amente, opuesto a la pretensión de respeto del sujeto por su mera condición, según dimana de la dignidad como principio ordenador de todos los derechos fundamentales (art. 10 CE) (43). La solución sólo se podía encontrar aceptando que todos los ciudadanos disponen de honor tutelable, con independencia de su raza, posición social o de su comportamiento. Y ello es una exigencia genérica, de la dignidad de la persona y, concreta, del reconocimiento del honor como derecho fundamental (44). De este modo, se produce lo que García-Pablos denomina la *democratización* o *socialización* del honor (45). Este punto de partida tiene consecuencias importantes. Se produce un cambio en el objeto de tutela penal: se protege el honor pero aparentemente no referido a la tutela de los niveles alcanzados de «distinción social o personal», sino a la pretensión de respeto vinculada al valor interno del sujeto, por su condición de *persona* (46) (y no por sus *méritos sociales*), vulnerada mediante ataques contra su reputación y autoestima. A partir de esta argumentación inicial van a surgir dos líneas diferentes. Una primera (denominada tradicionalmente planteamiento «normativo-fáctico») que intenta concretar el alcance de esta genérica pretensión de respeto de la persona mediante la combinación con la idea de la honorabilidad (y que por este motivo será analizada en apartado que sigue); una segunda (denominada tradicionalmente «estricta normativa») que pretende hacer lo mismo a través de la libertad (que será estudiada en el título honor = ¿libertad?).

2.1 La aceptación de un sistema de valores con anclaje constitucional permite, no obstante, mantener la conexión del bien jurídico honor con la honorabilidad. Ésta actúa ahora como límite de la pretensión de respeto inherente a cada sujeto por ser persona. Esa pretensión se mantiene intacta siempre que el individuo, que actúa libremente en

(43) Vid. GARCÍA-PABLOS, 1984: p. 385. Del mismo modo incompatible con la referencia típica a la dignidad prevista en el artículo 208 CP, vid. LÓPEZ PEREGRÍN, 2000: p. 105.

(44) Y así se indica que el honor deriva de la dignidad, vid. O'CALLAGHAN, 1991: p. 38; GARCÍA GARCÍA, 2003:, y que el núcleo esencial del derecho al honor viene determinado por la dignidad de la persona, «la consideración de la persona en cuanto a su integridad de ser humano» (art. 10 CE), vid. BALAGUER, 1992: p. 142; BALAGUER y otros, 2004: p. 112; BATISTA JIMÉNEZ, 2004: p. 23.

(45) GARCÍA-PABLOS, 1984: pp. 384 s. y 393 s. Autor que, curiosamente (por lo poco citado que aparece con posterioridad), señala que la «expresión “democratización” o “socialización” del honor es de QUINTANO RIPOLLÉS, A., *Tratado de la Parte Especial del Derecho penal*, I (II), 2.^a edición, p. 1150», GARCÍA-PABLOS, 1984: n. 24 bis.

(46) Vid. SAP Madrid 664/2002; SAP Zamora 49/2004; AAP Madrid 704/2004.

el desarrollo de su personalidad, mantenga los niveles de reconocimiento social e individual, esto es, se comporte conforme (de manera real o aparente) al código ético democráticamente dominante (47). Si no fuera así la extensión del objeto de tutela se irá reduciendo para cada persona, según su conducta afecte a su fama o propia estima, pero siempre quedando a salvo un mínimo. En suma, todas las personas parten en abstracto con una misma cantidad de honor (entendida como pretensión de respeto personal), *común para cada sujeto*. Sin embargo, la extensión real del objeto de tutela en la práctica será distinta (desigual), en función de elementos fácticos, para cada individuo. Estas desigualdades en la protección del honor, desde luego, no están motivadas por la presencia de elementos objetivos que el sujeto no puede controlar (nacimiento o parentesco) o sólo de forma limitada (posición social, laboral, etc.) (48), sino por la asunción de la pérdida parcial de la pretensión de respeto como consecuencia (*jurídica*) de nuestras acciones libres, adoptadas en el desarrollo de la personalidad (*elemento dinámico*). Con todo, esta reducción no puede ser absoluta [si no se quiere vulnerar los arts. 10 y 18 CE (49)], siempre se debe garantizar la tutela de una cantidad mínima de honor (también denominado *elemento estático*) (50). Más allá de lo realizado cada sujeto merece una mínima protección penal de su honor (también el asesino más implacable). Con otras palabras: *la sociedad, con excepción de ese contenido mínimo, sigue pudiendo arrebatar al sujeto parte de su honor según se comporte.*

Por ejemplo, Alonso Álamo mantiene que el honor es un aspecto de la dignidad humana al inicio igual para todos, pero que puede disminuir según los comportamientos de cada sujeto (51). En esta línea, López Peregrín (52) mantiene que el honor, en cuanto vinculado a la

(47) Se trata de una pretensión de respeto y vigencia frente a la comunidad derivada del valor interno del sujeto y de su prestigio social y personal.

(48) *Vid.* LÓPEZ PEREGRÍN, 2000: p. 87.

(49) SALVADOR, 1990: pp. 56 ss., considera que es el derecho positivo vigente el que establece unos límites (mínimos y, posiblemente, máximos) insuperables.

(50) Insisten en la existencia de un núcleo duro intangible: STS 1282/2005; SAP Barcelona 30/2005; SAP Madrid 995/2002.

(51) ALONSO ÁLAMO, 1983: pp. 142 s.; ídem, 2001: pp. 915 s. *Vid.* también GARCÍA-PABLOS, 1984: pp. 396 s. Llega a los mismos resultados GÖSSEL (2002, pp.: 1304 s.), si bien recurriendo a una terminología distinta: el honor es el *derecho al reconocimiento de la valía social* cuya «extensión depende del comportamiento y del rol social del sujeto afectado», pero dejando a salvo un mínimo: «nadie (...) puede perder completamente su dignidad humana, y por ello tiene el derecho a ser reconocido como sujeto capaz de comunicación».

(52) LÓPEZ PEREGRÍN, 2000: pp. 79 ss.

dignidad, tiene un límite mínimo –que explica la ilegitimidad de los insultos– y máximo. No puede subir por encima de un determinado nivel pero que sí puede descender «por deficiencias elementales de la persona que limitan la capacidad para actuar con racionalidad (...) porque el propio titular del honor infrinja deberes jurídicos o ético sociales, ya sean éstos generales o específicos» (53); el honor se define como «la pretensión de respeto que cada persona merece en función de las esferas sociales en que se integra y su grado de participación en ellas» (54). Berdugo, considera que el honor tiene una base común a todas las personas [una relación de reconocimiento mínimo aneja a la dignidad humana, e independiente «de sus condiciones personales y de su comportamiento social» (55)] y una base que varía según la situación de cada individuo (aspecto dinámico): en concreto, depende de la «extensión y el cómo de su participación en el sistema», de la adecuación de su conducta a los comportamientos esperados por la comunidad (56).

E2: A afirma que B es un ladrón. A atenta de este modo contra el honor de B en todas las ocasiones pues vulnera la pretensión de respeto vinculada al valor interno del sujeto, si bien el nivel de protección real depende de la conducta previa de B. Si efectivamente ha robado sólo se habrá infringido una exigencia de respeto mínima.

2.2 Nivel de exigencia de su efectivo respeto

En un segundo momento, se ha de tener en cuenta si se exige el efectivo respeto del código ético elegido o si, por el contrario, es suficiente con que la sociedad, o el individuo, consideren que se ha respetado (y en qué medida).

1. Puede ser bastante que el sujeto disfrute de esta distinción social o personal, aunque en la realidad no respete ese sistema de valores (bien porque lo incumpla, bien porque no le corresponda ese nivel de honorabilidad en función de su situación o actuaciones). En estos casos se reprocha a estas teorías el importante grado de inseguri-

(53) LÓPEZ PEREGRÍN, 2000: p. 81.

(54) LÓPEZ PEREGRÍN, 2000: p. 85.

(55) BERDUGO, 1984: p. 311; ídem, 1992: p. 343.

(56) BERDUGO, 1984: pp. 311 ss.; Ídem, 1992: p. 343. *Vid.* también en el mismo sentido NAVARRO DOLMESTCH, 2002: pp. 17 s.

dad jurídica que sufren. La intensidad del ataque y el grado de lesión del honor (cuando éste exista) dependería: (i) de la apreciación de un sujeto individual respecto a su reputación social y su grado de autoestima u honor subjetivo. Así quedarían excluidos de protección aquellos que no tienen conciencia de su «honorabilidad», p.e. los menores o incapaces, y sobreprotegidos quienes tienen una elevada consideración de sí mismos (57). (ii) De la existencia de un reconocimiento social que puede ser afectado por la expresión realizada. Y es que no sólo se protegen casos de honor aparente (reputación inmerecidamente buena), sino que no serían atentados contra el honor aquellas expresiones injuriosas dirigidas a sujetos respecto a los que socialmente se considera que no poseen reputación social habiendo hecho méritos para ello (reputación inmerecidamente mala). (iii) Del nivel de reducción social y personal de dicha valoración con independencia de la veracidad y gravedad del ataque. Lo importante es verificar qué consecuencias ha tenido el ataque sobre la fama o valoración individual del afectado: basta con que tenga un efecto negativo sobre la reputación o la autoestima (58).

La opción de concentrarse en el plano objetivo-externo del honor tampoco resuelve estas cuestiones, pues dejaría desprotegidos penalmente supuestos de agresiones contra el honor que no trascienden a la comunidad (porque, p. e., se mantengan en privado) al no poder sufrir, en esos supuestos, una reducción en la consideración social (59).

E3: A afirma que B es un ladrón. B es una persona con un elevado reconocimiento social y personal. A atenta de este modo contra el honor de B pues reduce los niveles reconocimiento, siendo irrelevante si B ha cometido, efectivamente, un robo.

2. Como respuesta a estas críticas han aparecido otros enfoques que buscan exclusivamente la tutela de la honorabilidad *merecida* (o *real*) pero no de la *aparente*; sólo el que efectivamente se ha comportado

(57) Vid. esta crítica en ALONSO ÁLAMO, 1983: p. 140; CARDENAL MURILLO/GONZÁLEZ DE MURILLO, 1993: pp. 30 s.; LÓPEZ PEREGRÍN, 2000: p. 70; FERNÁNDEZ PALMA, 2001b: p. 1346; LAURENZO COPELLO, 2002b: p. 22; ídem, 2004: p. 942; NAVARRO DOLMESTCH, 2002: p. 4; QUINTERO/MORALES, 2005: p. 474 s.; CARMONA, 2008.

(58) Vid. críticamente al respecto LÓPEZ PEREGRÍN, 2000: p. 70; LAURENZO COPELLO, 2002b: p. 17; ídem, 2004: pp. 938, 941 s. (autora que considera que ello ha llevado a identificar el «honor aparente» con los «planteamientos fácticos del honor»); REBOLLO VARGAS, 2004: p. 502; CARMONA, 2008.

(59) Vid. al respecto LÓPEZ PEREGRÍN, 2000: p. 71; NAVARRO DOLMESTCH, 2002: p. 5.

de manera virtuosa, pero no al que simula actuar de tal modo. La virtud de la conducta se mide por el nivel de respeto real de los valores ético-sociales dominantes. De esta manera el sujeto que imputa una conducta verdadera que manifiesta la infracción de dichos deberes éticos sociales, con independencia del efecto social que haya tenido y de las consideraciones personales del sujeto pasivo sobre sus niveles de honorabilidad, no atacaría el honor real del afectado, pues desvelaría que su distinción social o personal no ha sido alcanzada (60).

E4: A afirma que B es un ladrón. B es una persona con un elevado reconocimiento social y personal. A atenta de este modo contra el honor de B pues reduce los niveles de ambos, a no ser que B haya cometido, efectivamente, un robo. En tal caso los niveles de reconocimiento eran inmerecidos, y no serán tutelados.

Resumiendo, en el primer supuesto se habla de protección del honor (honorabilidad) aparente, que puede ser lesionado por cualquier conducta que atente contra la reputación social o autoestima personal, aunque en la realidad el sujeto no satisfaga fácticamente los criterios normativos de fijación de ese grado de honorabilidad. En el segundo caso, se trata del honor (honorabilidad) real o merecido, que sólo puede ser lesionado cuando la conducta afecte a la reputación o autoestima efectivamente alcanzada. De manera que, si se pone al descubierto que el sujeto no ha actuado conforme a ese código ético o tiene una valoración personal superior a la que le corresponde por su actuación dentro del mismo, no habrá lesión del honor, pues, no hay honorabilidad alguna que tutelar o está en un nivel inferior al grado de protección que se solicita.

2.1 Dentro del planteamiento que consideraba que la honorabilidad actuaba como límite de la pretensión de respeto inherente a cada sujeto por ser persona, se defiende que esa pretensión se mantiene en su extensión máxima siempre que hubiera una actuación respetuosa con el sistema de valores democráticamente dominante. El comportamiento contrario a este código producía una reducción progresiva del ámbito del objeto de tutela (paralela a la reducción de la honorabilidad: fama y autoestima), pero, permanece, en todo caso, un mínimo indispensable. La cuestión ahora es fijar si el respeto de los valores sociales democráticamente dominantes tiene que ser real o aparente. Se podría defender que basta con la creencia social y/o individual de que se actúa de conformidad con esos valores. Sin embargo, esta opción

(60) *Vid.* al respecto LAURENZO COPELLO, 2004: pp. 939 s.

concuera con dificultad con la idea central de esta línea; la reducción es una consecuencia de nuestra conducta desviada que ha sido adoptada en libertad. Cuando se sostiene que una persona puede elegir libremente llevar una vida respetuosa o irreverente con dichos valores y, que si se aparta de ellos voluntariamente, no será merecedor de la tutela de su honor, subyace en todo ello la idea de merecimiento (61) (o de trato desigual merecido en lo relativo al honor) (62). Pues sería materialmente injusto privar al sujeto de parcelas de protección de su honor o su mantenimiento en función de las apariencias. Con otras palabras: excepcionalmente se va a romper la necesaria protección igualitaria del honor de cada persona por su conducta para dispensar, a continuación, a los que se han comportado de idéntica o similar manera el mismo nivel de tutela del honor (tratar igual lo igual y desigual lo desigual). En ese caso, lo justo sería que tanto la reducción como el trato igualitario de cada nivel de adecuación al código ético se base en el comportamiento real de cada sujeto pero no en su mayor capacidad para ocultar sus hechos o controlar la opinión pública y, en todo caso, tampoco en su desmesurada autoestima.

Por este motivo entiendo que estos planteamientos tienen que reducir los supuestos de lesión del bien jurídico honor a la imputación de hechos falsos: no sería penalmente sancionable, entonces, llamar, p.e., borracho a un alcohólico, ladrón a un estafador, puta a una prostituta (63). Ahora bien, ello únicamente indica, en un primer juicio, cuándo no hay una lesión del honor al haber quedado limitado su ámbito (la pretensión de respeto) por la conducta previa del sujeto afectado (64).

E5: A afirma que B es un ladrón. A no atenta contra el honor de B, en su aspecto dinámico, cuando éste ha cometido un robo, ya que la pretensión de respeto vinculada al valor interno del sujeto no alcanza la imputación de hechos ciertos.

(61) De hecho en Alemania se utiliza la expresión: «pretensión de respeto merecida», *Ehre als verdienter Achtungsanspruch*, vid. GEPPERT, 1985: pp. 532 s.; KÜPPER, 1985: p. 454; WESSELS/HETTINGER, *BT*: p. 137.

(62) Vid. BERDUGO, 1984: p. 311 s. Críticos porque ello representa un atentado contra el principio de igualdad, CARDENAL MURILLO/GONZÁLEZ DE MURILLO, 1993: p. 37.

(63) Aunque su comunicación sí que podría ser un atentado contra la intimidad de las personas.

(64) Se dice que los enfoques normativo-fácticos (utilizando la terminología tradicional) protegen una reputación realmente merecida y una autoestima «basada en los valores reales del individuo», LÓPEZ PEREGRÍN, 2000: p. 107.

Cuestión distinta es que esas expresiones, no obstante, se puedan considerar, en un segundo juicio, una lesión del honor, al ser atentados directos contra ese mínimo indispensable (el elemento estático): por ser juicios de valor insultantes o degradantes. Sobre ello hablaré a continuación.

3. En ambos supuestos (1 y 2) se comprueba que algunas formas de vida reducen la reputación social o, directamente, crean mala fama. La diferencia es que, en un grupo, se requiere comprobar que lleva ciertamente esa forma de vida y, en el otro, no, por lo que basta el juicio personal o social por las apariencias. En cualquier caso, y abstracción hecha de que se parta de un planteamiento merecido o aparente, hay ciertos ataques al honor que son independientes del grado de cumplimiento de los valores éticos por el particular. Desde el enfoque, respetuoso con la CE, que identificaba el honor con la exigencia de respeto personal concretada por el grado de honorabilidad, se defendía que había un mínimo de dicha exigencia que siempre era objeto de tutela penal. Ello implica tres cuestiones.

3.1 No es necesario una comprobación del respeto de ese código ético-social porque éste, precisamente, establece que hay una cantidad indisponible de honor, genéricamente referida a la dignidad de la persona.

Insisto en que parto de una perspectiva respetuosa con la CE centrada en torno a la dignidad. No obstante, igualmente desde un planteamiento de la honorabilidad puro se pueden garantizar ciertos mínimos: protección frente a expresiones que, sin afectar a su fama o autoestima, sean irrespetuosas con ese nivel de honorabilidad, lo que podríamos llamar protección penal frente a la simple falta de educación, que también es exigida por el código ético vigente. En este caso, no sólo se tutela el mantenimiento de esos niveles de fama o autoestima, también el respeto debido a ese nivel. Es evidente que, aunque esta solución amplía el ámbito de protección, no garantiza un mínimo a todos los sujetos pues siempre es necesario que se haya alcanzado un cierto grado de honorabilidad: p.e. no habrá una falta de respeto cuando un individuo de una casta superior insulta a otro de una inferior.

3.2 Al estar garantizado a todo sujeto ese ámbito mínimo de extensión del honor, no es necesario analizar la conducta del titular del honor. Ahora nos podemos centrar en el estudio de la expresión del sujeto activo para verificar si, a tenor de otras circunstancias, ha vulnerado esa mínima pretensión de respeto.

E5: A afirma que B es un ladrón. A no atenta contra el honor de B, en su aspecto dinámico, cuando éste ha cometido un robo, ya que la pretensión de respeto vinculada al valor interno del sujeto no alcanza la imputación de hechos ciertos. Sin embargo, sí lesiona el honor de B en su aspecto estático pues dicha pretensión de respeto sí alcanza las valoraciones insultantes o degradantes de la persona (65).

3.3 En suma, el sujeto que mantenga esta pretensión de respeto en toda su extensión (o en buena parte de ella) se encontrará con que puede disponer de un mecanismo de tutela penal que reacciona tanto respecto a agresiones contra la fama o autoestima que representen una vulneración de esa pretensión de respeto (que sólo existe cuando sea merecida por su conducta), como frente a declaraciones que infringen ese deber de respeto mínimo (con independencia de su comportamiento previo).

3. HONOR = ¿LIBERTAD?

Con anterioridad he indicado que la introducción de un sistema de valores respetuoso con la actual Constitución buscaba garantizar el derecho al honor para cada sujeto (previsto en el art. 18 CE). Esto era, además, una exigencia genérica de la dignidad de la persona (art. 10 CE). Este ligamen con la dignidad tiene dos consecuencias.

1. Condiciona el objeto de tutela: pretensión de respeto derivada del valor interno del sujeto (honor como atributo de la personalidad, propio de la dignidad de la persona). La aplicación del criterio de la honorabilidad limitaba esa pretensión de respeto ya que determinaba su existencia para cada caso concreto: ello dependía de la presencia de una reputación o autoestima merecida, es decir, de un juicio positivo previo sobre la conducta del titular del honor. El parámetro de evaluación era el respeto de los valores ético-sociales democráticamente dominantes. Esta postura tenía dos problemas (66). Uno, ya analizado:

(65) No obstante, se podría indicar, siguiendo los comentarios del profesor ORTIZ DE URBINA, que la expectativa de respeto mínima no se vulnera con un juicio de valor respecto a una conducta efectivamente realizada por el sujeto pasivo (en tal caso habrá que plantear la posibilidad de un atentado contra la intimidad), sino *sólo* cuando afecta a características inmodificables por la agencia del sujeto y que no tienen que ver con el uso que ha hecho de ella. Motivo por el que han de ser respetadas.

(66) Aparte del vinculado con la determinación del concreto código ético que se va a aplicar, *vid.* nota 31.

se podría volver a la situación (preconstitucional) inicial; privar totalmente de honor a los sujetos. Para evitarlo, se decía, la conexión con la dignidad siempre garantizaba un contenido mínimo (el elemento estático del honor). El otro problema, surge de la aceptación de la dignidad como límite mínimo. Cuando se admite esta premisa resulta difícil comprender: ¿Cómo puede ser un sujeto parcialmente privado de su pretensión (jurídica) de respeto por haber realizado una conducta que no está prohibida, o por no efectuar una que no está mandada?; ¿cómo puede ser modulada la pretensión de respeto del sujeto (en cuanto tal)? Sin entrar en la segunda cuestión, que trataré brevemente más adelante, no parece que la solución sea reducir la extensión de esa exigencia de respeto como consecuencia jurídica de la conducta previa realizada (de modo que el ámbito normativo del honor no alcance a ciertas personas *desviadas*, respecto a las cuales puede, incluso, no llegar a existir). Aunque el titular de un derecho puede definir su propio ámbito de honor protegido no ha asumido voluntariamente esta limitación: únicamente ha efectuado una conducta que ha generado una restricción del honor, consecuencia jurídica aneja que no tiene por qué conocer ya que no está prevista legalmente.

Aunque el objetivo de satisfacer las exigencias del principio de legalidad (garantía criminal) llevara finalmente a aceptar que sólo cuando se cometan ilícitos penales o administrativos se pudiera sufrir semejante reducción, este planteamiento tampoco superaría, en tal caso, los límites que el principio de legalidad (garantía penal) impone: sería una restricción de derechos no prevista en ley penal o administrativa alguna. Incluso la fijación legal de esta sanción no sería válida pues representaría la imposición de una sanción difamante. No aceptable en cuanto contraría a la prohibición de penas degradantes (*vid.* art. 15 CE).

Además, también habría que preguntarse si todo lo que es cierto, lo que coincide con una situación real, produce esa reducción de la pretensión de respeto. ¿Qué sucede cuando se imputa, p. e., un defecto físico o psíquico que el sujeto efectivamente posee? Como esa «conducta» del sujeto pasivo no es contraria al código ético o moral, no se ha producido una reducción de su pretensión de respeto como persona que puede ser lesionada por esa imputación capaz de reducir su reputación o autoestima (67). A ello también se puede responder, como me indicó el profesor Ortiz de Urbina, manteniendo que la presencia de ese defecto no es una conducta imputable a su titular, sino una «condi-

(67) *Vid.* al respecto MAURACH/SCHROEDER/MAIWALD, *BTI*: 241/5.

ción» que no depende de su propia agencia. Por consiguiente, los insultos basados en estas condiciones vulneran la expectativa de respeto mínima.

2. Como consecuencia lógica del punto anterior quien agrede al honor lesionará la dignidad humana. Ahora bien, ¿la dignidad es vulnerada de forma directa e inmediata cuando se atenta contra el honor? Desde este planteamiento se tiene que dar una respuesta positiva. Afirmación necesaria, pues la posibilidad de reducir la exigencia de respeto unida a la persona debe contemplarse en realidad desde una posición en la que la dignidad se acepta como derecho constitucional autónomo que, además, no tiene un carácter «absoluto», ya que tiene que admitir límites internos. Esta afirmación implica, inicialmente, reconocer que la dignidad puede ser un bien jurídico autónomo (68) susceptible de modulación y, a continuación, que la dignidad se ha convertido en objeto de tutela en los delitos contra el honor [con independencia de que se le pueda reconocer, aparte de eso, una vertiente como principio/valor del ordenamiento jurídico (69)]. ¿A qué se reduce, entonces, la conexión con el honor? (i) Este carácter autónomo de la dignidad puede producir una confusión entre dignidad y honor (70), en la medida en que ambos conceptos se identifican con la idea de mérito y merecimiento (71). (ii) No obstante, esta confusión no se tiene que producir necesariamente. Eso acontecerá únicamente cuando la definición de la dignidad coincida con la del honor. Si, en cambio, se utiliza un concepto autónomo (en su modo más burdo como

(68) Sobre la consideración de la dignidad como derecho fundamental y sus consecuencias *vid.* la exposición de GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, 2005, pp. 32 ss.

(69) Ejemplo de este desdoblamiento es la distinción entre la dignidad de la persona (*Personwürde*) y la dignidad del hombre (*Menschenwürde*), fundamento de los derechos fundamentales, HIRSCH, 1969: p. 53. *Vid.* también ALEXY (1997: pp. 106 ss.: la dignidad como regla y como principio) y VIVES ANTÓN, 2004: p. 344.

(70) *Vid.* VIVES ANTÓN, 1996: p. 1025; ídem, 2004: p. 344: «Los ataques al honor son ataques *inmediatos* a la dignidad de la persona, en sus materializaciones mínimas: *autoestima* y *fama* (heteroestima)» (cursiva original). Ataques *mediatos* serían aquéllos que son realizados contra los derechos fundamentales «manifestaciones concretas» de la dignidad. De esta manera la dignidad, *per se*, encuentra su protección general y abstracta en la tutela del honor. En esta línea *vid.* también CARMONA, 1991: pp. 98 s.

(71) Idea que coquetea con enfoques de la dignidad diferenciados (en la medida en que se reconocen niveles de dignidad diferentes en cada sujeto) y heterónomos (pues provienen de un foco externo: su pertenencia a una religión, a un grupo socio-económico, etc.) sobre los que se apoyaban los planteamientos preconstitucionales (y de los que se diferencian por la previsión de ese mínimo). Sobre esta distinción *vid.* PECES-BARBA, 2002: pp. 26 ss

prohibición de instrumentalización del hombre) (72), se produce, entonces, una relación de subordinación entre dignidad y honor, que aparece como una parcela de aquélla. En tal supuesto, se podría afirmar que, en los delitos contra el honor, se va a proteger penalmente la dignidad pero únicamente frente a una clase muy concreta de ataques: los delitos contra el honor pasan a tutelar, de todas las agresiones posibles contra la dignidad, solamente las que se realicen mediante atentados contra la fama y propia estima. Estos dos elementos actúan, por tanto, como criterios limitadores de la pretensión de respeto (comprobación de la conducta previa del sujeto pasivo), y como referencias típicas al modo de agresión penalmente relevante contra la dignidad (análisis de la conducta del sujeto activo). (iii) Tampoco se produce esta confusión cuando se defiende que en los delitos contra el honor se protegen dos bienes jurídicos: dignidad, que siempre se mantiene constante, y honor-honorabilidad (en sentido estricto) que varía en función de la conducta previa de su titular. Ambos bienes se conectarían diciendo que todos los ataques lesivos del honor-honorabilidad, en la forma prevista en los artículos 206 ss. CP, son lesivos de la dignidad, pero que no toda lesión de la dignidad representa un ataque lesivo del honor. De manera que, incluso cuando esa agresión no sea, en lo que respecta al honor del sujeto concreto, susceptible de represión penal, seguirá siendo un ataque relevante contra la dignidad (73). Esta es una posible opción interpretativa, que conduce al reconocimiento de la dignidad como bien autónomo y a la consolidación de los delitos contra el honor como pluriofensivos (honor/dignidad) (74).

Desde este enfoque se puede igualmente contestar la pregunta que anteriormente dejé en suspenso: ¿cómo puede ser modulada la pretensión de respeto del sujeto (en cuanto tal)? La respuesta es sencilla: cuando la dignidad tiene la categoría de derecho fundamental autónomo es necesario que no posea un carácter ilimitado, pues su efectiva operatividad jurídica requiere la precisión de límites internos.

(72) *Vid.* GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, 2005: p. 97.

(73) Parece que se aproxima a este planteamiento la distinción entre honor interno y externo de CARDENAL MURILLO/GONZÁLEZ DE MURILLO, 1993: pp. 36 ss., más que la de VIVES ANTÓN, 1996: p. 1026; CARMONA, 1991: pp. 98 s.; ídem, 2004: p. 372. Y es que aunque todos estos autores vinculan el honor externo con el libre desarrollo de la personalidad, los dos citados en último lugar, lo identifican como un aspecto positivo de la dignidad, mientras que en los primeros se aprecia una mayor conexión con la libertad de acción y decisión.

(74) En suma, la dificultad a la que se enfrentan estos planteamientos es que la dignidad como bien jurídico autónomo dispone de un objeto de tutela indeterminado en exceso (pretensión de respeto vinculada a la personalidad), apreciable en todos los bienes jurídicos, también en el honor.

Con todo, a esta concepción se opone la teoría, mayoritaria en España, que defiende que la dignidad no es un derecho constitucional autónomo (75) (como tampoco lo es el libre desarrollo de la personalidad) (76): es un principio o valor supremo del ordenamiento jurídico (77) que no se puede identificar con un derecho fundamental concreto (78). Existe, por tanto, una vinculación de la dignidad con todos los derechos fundamentales y libertades públicas a las que inspira (79). De este modo se puede mantener, así mismo, la dignidad (que no puede ser cuantificable) intangible (80).

La cantidad de esa pretensión de respeto vinculada a la dignidad debe ser siempre la misma para cada sujeto. No disponemos de cantidades variables de dignidad; ésta es igual para todos y siempre en igual medida: «la dignidad ha de permanecer inalterada cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre, constituyendo, en consecuencia, un *minimum* invulnerable que todo estatuto jurídico debe asegurar», STC 57/1994, F 4 (81). Lo que sí cambia es la concepción de lo que se considere un ataque contra la dignidad y su gravedad, lo cual depende del objeto concreto de referencia que tenga (libertad, vida, patrimonio, etc.), del contexto histórico-social y de las características y circunstancias de la conducta agresiva y del sujeto que la efectúa.

El ataque que sufre la dignidad en los delitos contra el honor no será, de manera genérica, distinto a cómo se produce cuando se lesionan otros bienes jurídicos, ligados de forma necesaria con la dignidad como principio o valor del ordenamiento jurídico. A la vista del papel fundamental que tiene la dignidad dentro del orden axiológico establecido por la Constitución, resulta incoherente su fusión exclusiva o prioritaria con el honor. Más bien, se podría decir, que hay una identi-

(75) *Vid.* QUINTERO, 1990; GARCÍA GARCÍA, 2003: p. 41; GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, 2005: p. 91. *Vid.* también SSTC 116/1999, F 4.; 140/1999, F 2.

(76) GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, 2005: p. 91.

(77) MORALES PRATS, 1988: p. 702; QUINTERO, 1990; FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: p. 97; PECES-BARBA, 2002: p. 64; GARCÍA GARCÍA, 2003: p. 30, y 64; BATISTA JIMÉNEZ, 2006: pp. 6 ss.; GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, 2005: pp. 78 ss. *Vid.* SSTC 57/1994; 337/1994, F 12; 116/1999, F 4; 212/2005 F 4.

(78) FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: pp. 98 y 110.

(79) MORALES PRATS, 1988, p. 702; FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: p. 99; ídem, 2001b: p. 1335; GARCÍA GARCÍA, 2003: pp. 39 s., 61 s. y 67. *Vid.* SSTC 57/1994, F 4; 91/2000, F 7; 212/2005, F 5.

(80) *Vid.* FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: pp. 96 ss.; ídem, 2001b: pp. 1335 ss.; GARCÍA GARCÍA, 2003: p. 31; GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, 2005: pp. 38 s.

(81) En el mismo sentido *vid.* SSTC 214/1991, F 8; 91/2000, FF 7 y 8.

ficación de cada uno de los derechos fundamentales y libertades públicas con la dignidad, de manera que cualquier ataque a un bien jurídico, y no sólo los realizados contra el honor, representa una lesión directa o inmediata de la dignidad (82). Esta relación de la dignidad con cualquier bien jurídico crea la necesidad de determinar el «honor», como exigencia general de respeto vinculada al valor intrínseco de cada sujeto, mediante un criterio adicional (83). En páginas anteriores ya he analizado cómo se realiza a través de la honorabilidad. Ahora, se trata, empero, de analizar como se ha intentado efectuar mediante la libertad. Como criterio de concreción de la exigencia de respeto vinculada a la dignidad, la libertad se ha utilizado de dos formas. Libertad del individuo en el desarrollo de su vida sin ser víctima de reproches sociales –*libertad en el desarrollo de la personalidad*–. Derecho a continuar ejerciendo esa libertad sin la limitación que puede implicar la pérdida de honor –*libertad de decisión y acción*–.

3.1 Libertad en el desarrollo de la personalidad

Se puede insistir únicamente en el primer aspecto. Se reconoce la existencia de una idéntica cantidad de honor (como atributo de la personalidad, propio de la dignidad de la persona) para todos los sujetos, que sigue constante independientemente de las opciones vitales adoptadas (consecuencia de la libertad en el desarrollo de la personalidad, interpretado a la luz de los principios rectores del *pluralismo* y la *igualdad* como derecho a la diferencia) (84). Nadie puede ser sometido

(82) MORALES PRATS (1988: p. 683) y FERNÁNDEZ PALMA (2001a: pp. 98 ss. y 108; ídem 2001b: p. 1356) defienden que todos los ataques contra la dignidad son inmediatos, tanto respecto al honor como al resto de los derechos fundamentales. *Vid.* también GIMBERNAT, 1999: p. 73; REBOLLO VARGAS 2004: p. 503.

(83) *Vid.* FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: p. 71; LAURENZO COPELLO, 2002b: p. 37; ídem, 2004: pp. 954 s.

(84) *Vid.* MORALES PRATS (1988) y QUINTERO OLIVARES/MORALES PRATS (2005) y su «*articulación dialéctica de principios a modo de «contrapesos dinámicos»*». El fundamento del honor es la dignidad humana y su fin último el desarrollo de la personalidad. Ambos aspectos no se identifican con una vertiente estática y dinámica respectivamente. Es un principio de tutela dinámico: dinámicamente igual para todos (principio de igualdad), dinámicamente diferente y diverso (principios de libertad y pluralismo). «*Así, el honor es dinámicamente igual para todos los sujetos, por cuanto en su esfera de libre actuación todos son portadores de este bien jurídico; pero, a su vez, el honor se traduce, dinámicamente, en derecho a la diferencia y a la diversidad, por cuanto se haya articulado a la libertad y el pluralismo*», QUINTERO OLIVARES/MORALES PRATS, 2005: p. 490 (cursiva original); MORALES PRATS, 1988: pp. 682 ss. En la misma línea FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: pp. 103 ss.; ídem, 2001b:

do, por las decisiones vitales tomadas libremente en el desarrollo de su personalidad (en función del principio moral que el sujeto libremente haya elegido) a conductas o expresiones despectivas, pues éstas representan una interferencia en el ejercicio de su autonomía personal, que deben ser reprimidas (85). Dicho de otro modo: el honor ya no sólo se conecta con la dignidad, ahora también con el libre desarrollo de la personalidad. Y así, el honor, aparte de su dimensión como pretensión de respeto *personal*, se presenta como un requisito de la autonomía interpersonal en la comunidad (aspecto público): un reconocimiento recíproco de cada persona y de sus respectivos marcos de desarrollo personal libre (86) permite la convivencia en una sociedad democrática (87).

pp. 1356 s.; REBOLLO VARGAS, 2004: p. 505. De aquí se deduce que el objeto de protección es el derecho que tiene cada sujeto a que se le protejan las decisiones tomadas (manifestación de esta libertad expresión y el pluralismo) y que, al mismo tiempo, deban ser limitadas para proteger la libertad (expresión) y el pluralismo social. Es decir, no habrá una conducta atentatoria contra el honor «cuando en el ejercicio del derecho de información [o de expresión] además se hallen en juego, de forma *inmediata*, los valores superiores relativos a la *libertad* y el *pluralismo* que expresa nuestra Constitución», MORALES PRATS, 1988: p. 684.

Planteamiento que se apoya en una perspectiva dinámica de la dignidad. Perspectivas de la dignidad (desde una concepción autónoma de su origen): (i) estática: concepto cerrado; pertenece al hombre por el mero hecho de serlo; (ii) dinámica: en continuo desarrollo, por la actividad reafirmadora del hombre, y en función de las necesidades de la sociedad. Es un concepto de contenido cambiante, progresivo (*vid.* MORALES PRATS, 1988: p. 702; FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: pp. 102 s.; PECES-BARBA, 2002: pp. 63 ss.; GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, 2005: p. 52; BATISTA JIMÉNEZ, 2006: p. 18). Este enfoque conduce a que la dignidad incluya implícitamente el «libre desarrollo de la personalidad», FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: p. 108; BATISTA JIMÉNEZ, 2006: p. 17.

(85) En el mismo sentido se mueve el principio de autonomía de la persona de NINO, 1989: cap. V. Autor que considera que este principio tiene dos aspectos: «El primero consiste en valorar positivamente la autonomía de los individuos en la elección y materialización de planes de vida, o en la adopción de ideales de excelencia que forman parte de la moral autorreferente y que están presupuestos por aquellos planes de vida. El segundo aspecto consiste en vedar al Estado, y en definitiva a otros individuos, interferir en el ejercicio de esta autonomía», NINO, 1989: p. 229. *Vid.* también PECES-BARBA (2002: pp. 65 s.) que, apoyándose en la construcción de Kant, considera que la dignidad, vinculada con la autonomía, tiene dos momentos: libertad psicológica (capacidad de elección), libertad o independencia moral.

(86) *Vid.* FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: p. 169. *Vid.* también CARDENAL MURILLO/GONZÁLEZ DE MURILLO, 1993: pp. 19 y 37 s.; ÁLVAREZ GARCÍA, (1998) que, aunque mantiene una distinción entre la dimensión externa e interna del honor —esta última vinculada con la pretensión mínima de respeto que dimana de la dignidad, sostiene que la «heteroestima se caracteriza (...) como la capacidad de aparecer ante los demás en condiciones de semejanza, lo que permite, precisamente, la participación en los sistemas sociales».

(87) Por este motivo se indica que en estos casos se está utilizando un *concepto interpersonal del honor*, *vid.* KINDHÄUSER, *BT*: pp. 22 a 24 ss. El concepto funcional

Así se consigue solventar uno de los problemas señalados con anterioridad: la pretensión de respeto vinculada a la dignidad de la persona, aunque se afirme que tiene un contenido cambiante y progresivo, lo aceptado en un determinado momento histórico se mantendrá idéntico para cada sujeto (y no varía en función de su conducta) (88). Por consiguiente el carácter circunstancial de los atentados contra el honor únicamente afectará a las condiciones para que se lesione el honor; el perjudicado siempre tiene derecho al honor, pero puede que la expresión o imputación, en función de elementos vinculados a la naturaleza de la expresión o de las circunstancias concurrentes, no sea un ataque contra dicho derecho en el caso concreto (89).

La dificultad a la que se enfrenta este planteamiento se halla en que, aunque ha negado la premisa del anterior enfoque (la pretensión de respeto no se reduce sino que se mantiene constante), parte también de una inicial identificación entre dignidad y honor. No se ha conectado dicha pretensión con un objeto concreto (90). Éste no puede ser,

de honor, se dice, da un paso más en esta línea al considerar que el honor es un requisito de la comunicación: es la capacidad del hombre para «comportarse de tal modo que puede cumplir las expectativas normativas que debe cumplir para ser aceptado como un interlocutor igual», KINDHÄUSER, *BT*: 22/6, *vid.* de modo más amplio en AMELUNG, *Die Ehre als Kommunikationsvoraussetzung*, 2002. Concepto funcional en el que, curiosamente, no se termina de incluir a JAKOBS, *vid.* expresamente en ese sentido KINDHÄUSER, *BT*: pp. 22/ a 26, n. 6.

(88) *Vid.* FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: pp. 164 s.; ídem 2001b: pp. 96 y 119 ss.; LAURENZO COPELLO, 2004: p. 944 (el bien jurídico honor es: «el derecho que corresponde a todos los ciudadanos por igual a disfrutar del aprecio de los demás y de sí mismos, sin verse sometidos a actos despectivos o de menosprecio originados en sus opciones vitales»), pp. 957 y 961; QUINTERO/MORALES, 2005: p. 490. También en este punto, aquellas otras formulaciones que mantienen que «sólo puede hablarse de libre desarrollo de la personalidad [como elemento positivo de la dignidad] allí donde el individuo ejercita sus propias opciones sin perder la autoestima ni el aprecio de la comunidad», VIVES ANTÓN, 1996: p. 1027; *vid.* también CARMONA, 2005: p. 372.

(89) *Vid.* VIVES ANTÓN, 1996: p. 1027; LAURENZO COPELLO, 2002b: pp. 25 ss.

(90) Observa esta necesidad de concreción JAKOBS (1985: pp. 428 s.) pues en caso contrario «las injurias se convierten en el delito general contra la persona, abarcan todos los menoscabos de derechos» en la medida en que cualquier conducta representa un atentado contra un bien jurídico honor que simplemente se define como la autonomía personal basada en el reconocimiento recíproco (incluso se podría afirmar, sostiene este autor, que el sujeto pasivo de la injuria sería toda la comunidad). Ese límite lo encuentra dando un enfoque público al honor (que se añade al personal): «existe un interés público en que las informaciones sean ajustadas a la realidad», puesto que «la comunicación sobre los comportamientos concretamente imputables [en un ámbito social más amplio que el jurídico-penal]: por un lado, sirve para corroborar la vigencia de las distintas normas (...) Por otro, también sirve para informar acerca de los comportamientos imputables que se han producido, para que el receptor de la información pueda actuar en consecuencia, atribuyendo ventajas en caso de imputación laudatoria y desventajas cuando la imputación sea reprensión. Esta última

empero, el libre desarrollo de la personalidad, pues sufriríamos la misma crítica que con la dignidad: es realmente un principio rector, fin último, de todos los derechos fundamentales (que, incluso, se puede integrar dentro de un concepto amplio de dignidad) (91). En el fondo, la tutela penal de cualquier bien jurídico persigue que el sujeto mantenga su libertad en el desarrollo de la personalidad y garantizar sus opciones de participación social (92). Por consiguiente, la libertad en el desarrollo de la personalidad es, junto a la dignidad, un principio/valor superior del ordenamiento jurídico [indisolublemente presentes en todos los tipos penales (93)]: las ratios de la tutela del honor, pero no su objeto de tutela.

Por este motivo fracasa este intento de concreción del binomio honor/dignidad a través de la libertad. Al final se tiene que recurrir necesariamente a los elementos definidores del honor como honorabilidad: fama y autoestima. Ambos deben ser el objeto concreto de tutela del honor/dignidad del mismo modo, añadido, como sucede con la vida/dignidad, la integridad física/dignidad, la intimidad/dignidad, el

finalidad no puede ser alcanzada en caso de que se produzcan informaciones mendaces (o valoraciones erróneas). (...) Por tanto, a diferencia de lo que ocurre en la concepción exclusivamente personal, no se trata de un amplio derecho a la verdad, sino de un derecho muy limitado a obtener informaciones ciertas en alguno de aquellos ámbitos en los que la obtención de información es de interés general», JAKOBS, 1985: pp. 431 s. Crítico MAURACH/SCHROEDER/MAIWALD, *BTI*: pp. 241/5, que mantienen que ese interés público en dar informaciones ajustadas a la realidad no es un bien jurídico, o lo es tanto como el interés que existe en que se respeten otros bienes como la vida o la integridad. De igual forma CARDENAL MURILLO/GONZÁLEZ DE MURILLO, 1993: p. 38.

En suma, Jakobs no hace sino insistir en algo que ya hemos comentado (*vid.* apartado 2.1.2): la idea de pretensión de respeto socialmente merecido y en su limitación por el grado de efectivo cumplimiento de las normas ético-sociales por su titular. Habrá un atentado contra el honor cuando se produzca «una imputación incierta en contra de una persona», pues tendría que sufrir consecuencias sociales de forma inmerecida. En cambio, no hay lesión del honor cuando la imputación es cierta: hay un interés social, en determinados ámbitos, para conocer las conductas efectivamente realizadas por un individuo. Pero el interés social reside en que de este modo el titular puede sufrir justamente las consecuencias sociales de esa conducta, al tiempo que se reafirma la vigencia de las normas sociales vulneradas.

(91) Así VIVES-ANTÓN (1996: pp. 1026 s.) identifica en la dignidad un aspecto negativo (fórmula de prohibición de instrumentalización del hombre) y otro positivo (derecho al libre desarrollo de la personalidad).

(92) No olvidemos tampoco que desde una concepción sociológica este factor participativo está presente en cada bien jurídico. Y es que son bienes jurídicos aquellas condiciones necesarias para el correcto funcionamiento del sistema social y, en concreto, aquellas que incidan en las posibilidades de participación del individuo en el sistema social (referente individual de los bienes jurídicos).

(93) FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: pp. 142 a 145.

patrimonio/dignidad, etc. Así, aunque esa exigencia de respeto de cualquier opción vital sea idéntica para cualquier persona, su lesión únicamente será sancionada, por medio de los delitos contra el honor, cuando la conducta del sujeto activo sea capaz de reducir la reputación o autoestima (a no ser que esa agresión típica represente un ejercicio legítimo de la libertad de expresión e información).

1. Llegados a este punto parece que hemos vuelto al origen de la discusión. Realmente se protege, la honorabilidad. Así se consigue no vaciar de contenido al honor: este derecho fundamental debe entenderse como el derecho al reconocimiento social y personal, determinado por su actuar respetuoso con el conjunto de valores democráticamente dominantes. Pero, al mismo tiempo, se le da un anclaje constitucional; se interpreta el honor-honorabilidad con las limitaciones que aportan la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad como principios/valores superiores del ordenamiento jurídico. Es decir, uno de los principales valores dominantes, de debido respeto, es la obligación de su mantenimiento en todos los casos, con independencia de la forma de comportamiento adoptado.

La clave reside, pues, en que el honor cuando se configura como derecho definido de forma respetuosa con los principios básicos del sistema axiológico recogido en la Constitución (94), en abstracto, nunca desaparece de manera definitiva, bien porque se considere que el sujeto siempre tiene la posibilidad de alcanzar esa fama y autoestima (95), bien porque se entienda que nunca se pierde de forma completa la reputación o autoestima (realmente la demostración de tal circunstancia, la pérdida absoluta, es imposible). En suma, el derecho reaccionará, por consiguiente, en aquellos casos en los que haya un ataque contra el reconocimiento social y personal de un sujeto pero ¿qué sucede cuando el sujeto afectado no dispone de dicho reconocimiento? Estando así las cosas, se puede interpretar que en los tipos relativos a los delitos contra el honor (i) se ha fijado la consumación

(94) *Vid.* la magnífica exposición al respecto de FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: especialmente, pp. 77 ss.

(95) «De la misma manera que el incremento de las deudas de una persona que ya no tiene patrimonio disponible constituye una lesión del patrimonio, porque (y en la medida en que ello sea así) con ello se alarga el camino hacia la obtención de un patrimonio disponible, también quien carece de honor puede ser injuriado, porque (y en la medida en que ello sea así) con ello se alarga el camino hacia la honorabilidad». Y es que «la norma contra las injurias no protege en todos los casos el honor positivamente existente, sino que protege frente al empeoramiento del balance del honor; éste, sin embargo, ya podía ser negativo antes del hecho», JAKOBS, 1985: p. 434.

formal del tipo en la tentativa material de lesión para evitar dejar desprotegidos, precisamente, a aquéllos individuos que no disfrutaban de reconocimiento, pero a los que el ataque dificulta las posibilidades de recuperación y de desarrollo personal libre. Se tutela tanto la protección de los niveles obtenidos de «distinción social o personal» como la posibilidad de poder alcanzarlo (tentativa que queda asimilada punitivamente a la consumación); de manera que se sanciona la conducta que presenta una capacidad suficiente *ex ante* para reducir la reputación o autoestima, con independencia de que *ex post* haya una reducción efectiva o simplemente haya suscitado un desprecio (96) social o personal que impida alcanzarla/recuperarla. (ii) Por otro lado, se puede sostener que nunca se produce una pérdida total del reconocimiento social e individual (97). Todo individuo conserva, aunque la sociedad y/o el mismo opinen lo contrario, unos niveles mínimos de reputación garantizados constitucionalmente, de modo que cada ataque puede representar una nueva lesión: cualquier conducta con capacidad suficiente *ex ante* para reducir la reputación o autoestima siempre puede producir un resultado lesivo *ex post*.

2. Debo insistir, de nuevo, en que desde este planteamiento la dignidad no es el objeto de tutela. Por consiguiente, no se puede afirmar que un «simple insulto» se deba sancionar porque atente contra la dignidad humana. Este ataque es similar al que se produce cuando se lesionan otros bienes jurídicos. El injusto se tiene que construir en torno al objeto protegido: reputación y autoestima. De este modo, el juicio de valor sólo será un ataque contra el honor en la medida en que se demuestre su capacidad lesiva. Su justificación no parece demasiado complicada, cuestión distinta es que la formulación de un juicio de valor sea una forma de ataque menos grave que la imputación de hechos; y que estas agresiones no sean sancionadas cuando estén amparadas por un legítimo ejercicio del derecho a la libertad de expresión (y, por tanto, no sean antijurídicas) (98).

Dos posibles situaciones conflictivas interconectadas. (i) Se señala que el juicio de valor sólo lesiona la autoestima del sujeto. (ii) Se cae en

(96) LAURENZO COPELLO, 2002b: p. 42.

(97) En contra JAKOBS (1985: pp. 434 s.) que considera que sí puede haber una pérdida total del *status* de honor en un momento vital determinado, lo que se mantiene inalienable es la *capacidad* para ser titular del honor.

(98) Lo que también sucede respecto a las imputaciones de hechos cuando están amparadas por el ejercicio de la libertad de información. No obstante, no se afirma de forma unánime que ello se resuelva por la vía de la antijuricidad, también se defiende que puede conducir a su atipicidad.

una construcción subjetiva del ataque contra la autoestima. Defiendo que un juicio de valor y una imputación de hechos son capaces por sí mismos de afectar tanto a la reputación como a la autoestima, es decir de reducir los niveles de reconocimiento social y personal de un sujeto [esta última entendida como la pérdida de confianza de un sujeto en sus méritos como merecedores de reconocimiento social (99/100)]. Asimismo, la redacción típica (del art. 208 CP) arroja una nueva cuestión: ¿Basta con la realización de uno de estos elementos típicos (atentado contra fama/propia estima) o tienen que concurrir ambos? Cuando nos centramos en la capacidad disyuntiva, *ex ante*, de la conducta para perjudicar a la fama o autoestima, se llega a la conclusión de que puede bastar con la capacidad para afectar a una de ellas. Ello levanta voces de alarma: ¿qué sucederá con aquellos sujetos que tienen un enorme y sensible ego, ¿el Derecho penal tendría que reaccionar frente a ataques insignificantes? Creo que no debe haber motivo de inquietud: se llega a este resultado porque se utiliza un criterio subjetivo de interpretación del tipo y, además, se recurre a la representación de la víctima sobre el grado de ofensividad de la conducta. Las teorías *subjetivo-formales* utilizan la representación mental del proceso delictivo como criterio de *interpretación del tipo*: establecen el inicio de la ejecución según el instante en que se cree que ha comenzado realización del tipo. Normalmente el criterio subjetivo de interpretación tiene en cuenta la representación del autor. En el caso que ahora se estudia se dice, en cambio, que es la víctima la que valora en qué momento la conducta del autor es ejecutiva: motivado por su alta autoestima considera que, p.e., no saludar por la calle ya representa un ataque típico. Si bien es cierto que ello puede suceder cuándo se utiliza un criterio subjetivo de análisis de la ejecutividad de una conducta si, por el contrario, se recurre a un criterio objetivo en la valoración del compor-

(99) Y así autoestima se identifica con seguridad en la obtención de respeto social. Mientras que su pérdida equivale a miedo al rechazo social y los cambios de actitud que provoca en la conducta del sujeto.

(100) El Diccionario de la RAE define la autoestima como la «valoración generalmente positiva de sí mismo». La estima como la «consideración y aprecio que se hace de alguien o algo por su calidad y circunstancias». No obstante, FERNÁNDEZ PALMA (2001: p. 166) define la autoestima como una pretensión de respeto: «el status mínimo que le asegura sea cual fuere su propio comportamiento un tratamiento en el que no se le obvie como ser libre, racional e igual», lesionado por «las imputaciones de contenido discriminatorio que coartan la libertad de desarrollo personal o social, o que atenten contra la diversidad», lo cual puede limitar la posibilidad de desarrollo libre. Considero que, desde este punto de vista, se produce una confusión (como ya sucedía con la identificación entre autoestima y honor interno) entre propia estima y dignidad.

tamiento realizado se tendrá que exigir la *misma* capacidad lesiva respecto a ambos elementos (101). Lo importante será verificar (siempre a partir del plan del autor, último reducto de las teorías subjetivas) que la conducta sea capaz de producir al mismo tiempo unas consecuencias sociales y personales. Sólo unas expresiones o acciones con determinadas características objetivas serán capaces, *ex ante*, de menoscabar la fama y autoestima (si únicamente se muestran capaces de afectar a una de ellas no serán penalmente relevantes) aunque *ex post*, afecte exclusivamente a una de ellas, a ambas o a ninguna (102) (lo cual será relevante para determinar la gravedad del comportamiento).

E6: A afirma que B es un ladrón. B ha cometido, efectivamente, el robo. Esto le ha generado una pérdida de reconocimiento social e, incluso, personal. A comete un atentado contra el honor porque su conducta es capaz de dificultar la recuperación, o al menos la elevación, de los niveles de reconocimiento social y personal.

3.2 Libertad de decisión y actuación

En el recurso a la libertad como criterio de concreción se puede dar un paso más; sin perder la referencia a la dignidad y al libre desarrollo de la personalidad como ratios, se convierte la libertad de decisión y actuación en el objeto principal de tutela, en perjuicio de la honorabilidad (que se mantiene, no obstante, como objeto material del delito). A este extremo se llega cuando se afirma que la reducción de la autoestima o fama a través de manifestaciones de desprecio reducen las posibilidades, *futuras*, de desarrollo personal (103).

(101) No se trata de concentrarse principalmente en la fama como plantean algunos autores (creo que ése es otro debate distinto), *vid.* QUINTERO OLIVARES, 1996: «Es inaceptable que el delito de injurias pueda consistir, alternativamente [lo que parece admitir MESTRE DELGADO, 2001: p. 179], en un daño objetivo al derecho a la dignidad personal o bien en un daño a la particular interpretación que cada cual tenga del respeto que los demás le deben. La única manera de salvar esta contradictoria conclusión pasa por entender que la ofensa a la propia estimación es un complemento potencial de la conducta básica que, en todo caso, siempre será la lesión (objetiva) a la dignidad de una persona».

(102) En una línea próxima CARMONA, 2005: p. 389 insiste en que no se trata de un atentado alternativo a una de esas dos vertientes, lo importante es que el ataque se tenga por grave en el concepto público.

(103) *Vid.* NAVARRO/FUENTES, 2007: p. 385 s., 402. *Vid.* también FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: pp. 129, 164 ss. y 202; LAURENZO COPELLO, autora, que aunque indica que el sujeto activo es el que expone al sujeto pasivo a una pérdida de «respeto

Esta interpretación no puede tener cabida dentro de la actual redacción del CP en la que no se exige que la conducta posea dicha capacidad lesiva respecto a la libertad. Ahora bien, *lege ferenda* me parece interesante realizar una breve reflexión sobre algunas de las consecuencias dogmáticas que se derivan de este planteamiento.

1. Los delitos contra el honor se convierten en formas específicas de ataques contra la libertad de decisión (104) y actuación (105) (reducción del ámbito de selección vital): no se produce a través de la amenaza de un mal (amenazas, título VI, capítulo II), ni impidiendo con violencia realizar lo permitido o no llevar a cabo lo no prohibido (coacciones, título VI, capítulo III), sino mediante manifestaciones de desprecio hacia una persona por el hecho de haber elegido una opción vital concreta (reprochable según un determinado código moral o incluso por el ordenamiento jurídico) o imputaciones de hechos que generan repudia, rechazo o desprecio social y/o reducen los niveles de autoconfianza, que limitan las posibilidades de decisión y actuación del sujeto. Por ese motivo, deberían aparecer reguladas en el mismo título VI, en un posible capítulo IV.

Supongamos que en la coacción utilizamos un concepto amplio de violencia que incluye algunos supuestos de fuerza en las cosas (*vis rebus propria*) (106). A partir de esta premisa afirmaríamos que la persona que, p. e., inutiliza el coche de un sujeto para que no pueda acudir a un examen está realizando una coacción. Cambiemos ahora los términos del ejemplo: una persona inutiliza la reputación de un tercero

comunitario» (LAURENZO COPELLO, 2002b: pp. 37 s. y 133; ídem 2004: pp. 944 y 1.033), adicionalmente mantiene que no se protege la obstaculización de ese derecho al «respeto comunitario», sino el derecho a no sentirse coaccionado por el miedo a sufrir un futuro rechazo social o personal por esa actuación: «una valoración negativa de determinadas decisiones vitales resta al ciudadano de libertad para emprenderlas, pues, éste se sentirá coaccionado ante la posibilidad de sufrir el desprecio social –e incluso personal– que tal camino lleva consigo» (LAURENZO COPELLO, 2002b: pp. 37 s. y 129; ídem, 2004: p. 955). Si esto es así, no debería plantearse cuándo hay una consumación en función de la obstaculización del derecho al respeto comunitario, sino que tendría que concentrarse en la existencia de una coacción motivada por los actos de desprecio sufridos.

Próximos CARDENAL MURILLO/GONZÁLEZ DE MURILLO, 1993: pp. 36 ss. y 66 s; CARBONELL, 1995: p. 23.

(104) Libertad como atributo de la voluntad: aspecto psicológico entendido como el derecho esencial a la libre formación de la voluntad (sin injerencias o presiones intolerables externas).

(105) Capacidad de ejecutar la decisión previamente adoptada.

(106) Se ejerce violencia sobre el objeto para limitar efectivamente la libertad de obrar.

(le imputa ciertas conductas de contenido sexual –p. e., actos de infidelidad, tener enfermedades de transmisión sexual, practicar la zoofilia, etc.–) para que no pueda... casarse, acceder a un cargo público electivo, vivir en su barrio, continuar realizando su actividad laboral, etc. Un sujeto destruye la autoestima de una persona (pérdida de confianza de un individuo en sus méritos como merecedores de reconocimiento social) para que no se presente a un cargo (público o laboral), no pueda continuar con su actividad laboral (porque piense, p. e., que va a ser rechazado por su grupo de trabajo), deje de acudir a su centro de culto, para que acepte condiciones laborales leoninas, para que se someta a los requerimientos de su pareja, etc. En esto consiste precisamente el ataque contra la libertad que se produce mediante la destrucción de la reputación o autoestima.

2. Tampoco hay una desvinculación de las cuestiones relativas al honor-honorabilidad. Es cierto que ahora subsisten como referencias típicas al modo de agresión penalmente relevante contra la libertad. Se acude a la fama y autoestima, con la peculiaridad de que no se convierten en el auténtico objeto de tutela; son elementos normativos esenciales del tipo (107); determinan que, de todos los ataques posibles contra la libertad, sólo se sancionarán (únicamente serán típicos) los que se realicen mediante una agresión a dichos elementos (108). De este modo se mantiene una necesaria referencia con la comprobación fáctica del grado de afectación de la fama y autoestima (si bien concentrado en el plano *ex ante* (109) y partiendo, *ex post*, de las consideraciones antes apuntadas: ora todos tienen la misma posibilidad abstracta de alcanzar un cierto nivel de reconocimiento, ora todos disponen de una cantidad susceptible de lesión).

A pesar de ello, se mantiene en los aspectos esenciales la misma concepción del bien jurídico honor que en el supuesto anterior. La diferencia radica en que se ha producido una subordinación de la tutela del bien jurídico honor al bien jurídico libertad individual. Así se indica que el honor sólo puede ser objeto de protección en la medida en que los ataques a dicho bien afecten, además, a la libertad de acción y

(107) En esta línea, pero como «puntos de referencia normativos [no fácticos] destinados a precisar el contenido del derecho al respeto a los demás», LAURENZO COPELLO, 2004: p. 943; ídem, 2002b: p. 130. *Vid.* también FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: pp. 119 ss.

(108) LAURENZO COPELLO, 2002b: pp. 40 y 129.

(109) De nuevo teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto, que se analiza según parámetros generales, habrá que determinar la presencia de una ofensa suficiente, *vid.* LAURENZO COPELLO, 2002b: p. 41.

decisión (que se encuentra en la misma dirección de ataque del comportamiento inicial contra el honor) (110). Las cosas así, es cierto que se podría afirmar que el bien jurídico honor, realmente se convierte en un ejemplo de bien jurídico intermedio peculiar, pues no coincide con la propuesta original (subordinación de bienes jurídicos colectivos a bienes individuales –que responden a unas características comunes de homogeneidad o situación en una misma línea de ataque– mediante la previsión típica de su puesta en peligro en el tipo) (111) pues conecta dos bienes jurídicos individuales.

El motivo de este vínculo se encuentra en la relativización de la importancia penal de los ataques contra el honor. Aunque dicho bien jurídico, como lo hemos definido en el punto (3.1), merece tutela por el ordenamiento jurídico, sólo se debe requerir la intervención penal en los supuestos de ataques especialmente graves (principio de *intervención mínima*): cuando la conducta lesiva contra la reputación y autoestima limite (o sea capaz), adicionalmente, la libertad de acción y decisión.

3. Ello va a tener una serie de consecuencias en la estructura objetiva del tipo y del injusto. El examen del injusto se tendrá que realizar en torno al objeto de protección: la libertad. Pero, al mismo tiempo, se deberá valorar mediante la comprobación de la concurrencia de los elementos típicos normativos: afectación de la fama y la propia estima (injuria), o realización de la conducta concreta que se considera que tiene este efecto, a saber, la imputación de hechos delictivos (calumnia). Por consiguiente, hay dos análisis inseparables: (i) verificar la presencia de todos los elementos objetivos del tipo (estructura del tipo) y el (ii) grado de realización del ataque contra el bien jurídico que representan (estructura del injusto) (112). O dicho de otro modo: se trata de determinar si, a la vista de la estructura típica, se requiere un resultado de lesión del objeto de tutela. Si no es así será necesario precisar la clase de delito al que nos enfrentamos examinando tanto su grado de peligro y exigencia de su concreción en el caso

(110) Tomo prestada casi literalmente esta expresión de MATA Y MARTÍN, 1997: p. 31, autor que la utiliza, empero, en un contexto distinto.

(111) *Vid.* MATA Y MARTÍN, 1997: pp. 22 ss. Si bien esta conexión también se podría plantear en el tipo subjetivo, incluyendo un elemento adicional que exija un ánimo de producir la lesión de la libertad.

(112) ACALE SÁNCHEZ (2000: pp. 152 ss.) señala con claridad en su monografía sobre el *tipo de injusto en los delitos de actividad* que al analizar un tipo penal hay que distinguir entre estructura de la antijuricidad (que puede ser de lesión o de peligro) y estructura típica (que puede ser de simple actividad o de resultado).

concreto [delito de peligro abstracto (113) o delito de peligro concreto], como su posición en el *iter criminis* del proceso que conduce a la lesión del bien jurídico de referencia (la libertad).

Los delitos contra el honor son un delito de lesión cuando requieren la producción de la lesión efectiva de la libertad de acción y decisión (114). Sin embargo, cuando no lo exijan serán delitos de peligro –concreto o abstracto (115)– y de *iter criminis* –de tentativa o de preparación o de participación– (116) (117).

De igual forma, tendrá ciertas consecuencias en la estructura subjetiva. Cuando se parte de un planteamiento que sitúa a la libertad como objeto de tutela concreto del honor, la discusión sobre la exigencia de un ánimo de injuriar o calumniar se vuelve más compleja. Ello se debe a que hay que considerar en el análisis subjetivo, la distinción entre la estructura del injusto y del tipo. Por este motivo será posible diferenciar dos ánimos posibles: (i) *la voluntad de lesionar el bien jurídico*, (ii) *la voluntad de realizar los elementos del tipo* (o de producir el resultado típico, según la estructura del delito analizado).

En lo que afecta a la estructura del injusto, si los delitos contra el honor requieren la producción de una lesión efectiva de la libertad de decisión y acción entonces tendrá que concurrir dicho elemento voliti-

(113) Respecto a la problemática de la anticipación de la tutela penal que rodea a este grupo de delitos debo indicar que únicamente concurre cuando desde un enfoque que no reduce el injusto a la producción de una lesión efectiva sino que también abarca la capacidad lesiva *ex ante*, se criminalizan conductas que no lesionan o que, no representan una puesta en peligro, materialmente relevante (capacidad lesiva directa *ex ante*), del bien jurídico, *vid.* FUENTES, 2006: pp. 1-8.

(114) Lo cual se consigue insistiendo en que cualquier limitación representa una lesión: «no es necesario que esa capacidad relacional se lesione hasta el punto de impedir la participación social», basta con que represente un obstáculo, FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: p. 202; *vid.* en el mismo sentido LAURENZO COPELLO, 2002b: p. 48; ídem, 2004: p. 263 ss., que mantiene que cualquier limitación de la reputación/autoestima ya representa una lesión de la libertad de desarrollo.

(115) Según se requiera o no la efectiva lesión de la reputación y autoestima como concreto resultado de peligro.

(116) Será un delito de tentativa cuando se exija que la conducta posea capacidad suficiente *ex ante* para iniciar la lesión de la libertad. Diferente a lo que sucede si fuera un delito de preparación. En ese caso se perseguirían penalmente conductas que son la condición de una actividad delictiva (que posibilita, facilita o asegura: carácter condicional), incapaz *per se* de lesionar de forma directa (carácter mediato) el bien jurídico tutelado (es un comportamiento materialmente no-ejecutivo).

(117) Idea que no es nueva, ya aparecía con otras construcciones del bien jurídico. Así, GEPPERT (1983: p. 533) consideraba que los delitos contra el honor eran delitos de peligro abstracto pues no se requería la lesión de la exigencia de respeto: no era necesario comprobar, por consiguiente, la existencia de un menoscabo de la buena reputación.

vo en el autor. Si por el contrario se mantiene que son delitos autónomos de peligro (con ciertas peculiaridades) y de tentativa (capaces, *ex ante*, de generar de forma directa una lesión de la libertad), entonces, no es necesaria su concurrencia (que podría aparecer, empero, como elemento subjetivo adicional del injusto).

La estructura subjetiva típica de los delitos contra el honor varía en función de la forma de ataque contra el honor que se trate. En las calumnias el dolo se limita a querer realizar la conducta descrita típicamente con conocimiento de que se imputa la práctica (falsa) de una actividad delictiva. La intención de calumniar se puede incorporar como elemento subjetivo adicional. En las injurias la situación es diferente pues la descripción típica prevé la posibilidad de un resultado: la efectiva lesión de la reputación/autoestima. Por ese motivo, la discusión se concentra en decidir si el aspecto volitivo del dolo tiene que limitarse a querer realizar una conducta con conocimiento de la capacidad que posee para lesionar la reputación/autoestima o tiene que incluir, además, el deseo de lesión de la reputación y autoestima (ánimo que, normalmente, se deduce de las circunstancias). Si se exige objetivamente la producción de una lesión de la reputación y autoestima, el ánimo de que así acontezca será un elemento del dolo. En caso contrario, el dolo se configura, como la voluntad de lesionar la reputación y/o autoestima a través de la realización de una conducta que conoce que es capaz de ello.

4. Por último debo señalar que, desde el enfoque que vincula, en un sentido estricto, honor con libertad no se puede explicar por qué la imputación de un hecho falso tiene un injusto mayor. La información sobre hechos, ya sean verdaderos, ya sean falsos, puede tener las mismas consecuencias sociales y personales, reduciendo las posibilidades de decisión y actuación de la persona. Esto es, toda clase de imputación que pueda tener un efecto sobre la reputación y autoestima (real o aparente) podrá dañar la libertad de actuación y decisión.

No obstante, el TC, dentro de los límites que establece al legítimo ejercicio del derecho a difundir la información incluye la necesidad de que la noticia supere un juicio de *veracidad* (118).

(118) *Vid.* O'CALLAGHAN, 1991: p. 54; BERDUGO, 1992: pp. 346 ss.; MARTÍN MORALES, 1994: p. 79; CARBONELL, 1995: p. 11; BACIGALUPO, 2000: p. 48; LÓPEZ PEREGRÍN, 2000: p. 115; LAURENZO COPELLO, 2002a: p. 1399; ídem, 2002b: pp. 71 ss.; ídem, 2004: p. 982; FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: pp. 309 ss.; CARMONA, 2005: p. 376; MUÑOZ LORENTE, 2006: p. 10.

Ahora bien, esto no conduce al desamparo de la información errónea, imprecisa o incierta [no implica que los hechos tengan que ser *verdaderos*, *vid.* SSTC 6/1988; 105/1990 (119)] (120). Este requisito queda satisfecho cuando hay una convicción adquirida fundamentadamente *ex ante* (121) (contrastada con datos objetivos) por el informador sobre la veracidad de la información (122) (*vid.* SSTC 6/1988; 107/1988; 105/1990).

Este factor de ponderación del uso de un derecho se puede integrar fácilmente en el ámbito penal desde este planteamiento: la falsedad es un elemento objetivo de la causa de justificación, ejercicio legítimo de un derecho (123). Son cuestiones relativas al alcance del derecho de información en su ponderación con el derecho honor los que exigen que una conducta que atenta contra el honor (en su vinculación con la libertad de acción y decisión) no sea antijurídica cuando es verdadera. Y es que existe un interés en proteger la distribución de información cierta sobre hechos noticiables (de relevancia pública), al ser ésta necesaria para la formación de una opinión pública. Defender una posición diferente, la que tutela el honor frente a hechos ciertos, tendría unos costes sociales muy elevados: generaría una limitación excesiva de la libertad de información en una sociedad que quiere ser democrática, libre y plural (124).

Respecto a tales conductas el límite debe situarse en el respeto de la intimidad (125) [supuestos en los que «*se responde por decir la verdad*», esto es, por revelar o divulgar públicamente hechos de la vida íntima de una persona (126)].

Sin embargo, la redacción actual del tipo sitúa esta exigencia en el plano de la tipicidad.

(119) Esta exigencia limitaría mortalmente la libertad de información: únicamente se podría informar sobre un hecho cuando se tenga una absoluta certeza sobre la verdad del mismo. *Vid.* CARMONA, 1991: pp. 167 s.; MARTÍN MORALES, 1994: p. 79; FERNÁNDEZ PALMA, 2001a: pp. 258 ss.; LAURENZO COPELLO, 2004: p. 969; QUINTERO/MORALES, 2005: p. 480; CARMONA, 2005, p. 375.

(120) *Vid.* CARMONA, 1991: pp. 165 s.; O'CALLAGHAN, 1991: p. 54; CARBONEL, 1995: p. 31.

(121) *Vid.* CARMONA, 1991: pp. 170 s.; FERNÁNDEZ PALMA 2001a: pp. 315 s.; LAURENZO COPELLO 2002a: p. 1390; ídem 2002b: pp. 74 y 77; ídem 2004: p. 984.

(122) *Vid.* CARMONA 1991: p. 165 s.; BERDUGO 1992: p. 348; MARTÍN MORALES 1994: p. 79 y ss.; SOTO NIETO 2002: 1889; LAURENZO COPELLO 2002a: 1389 s.

(123) *Vid.* BACIGALUPO 2000: p. 9.

(124) *Vid.* SALVADOR 1990: p. 242.

(125) Los límites son «los que tratan de bordear la zona o esfera de la intimidad, de la vida privada o íntima de las personas cuyo descubrimiento y divulgación no se puede llevar a cabo sin contar con su voluntad», SALVADOR 1990: p. 242.

(126) *Vid.* SALVADOR 1990: p. 309 y s.

Opino que la falsedad *ex ante* es un elemento del tipo objetivo del delito de injurias (para la imputación de hechos) (127) y de calumnias (128). (i) Sobre ello inciden de forma indirecta algunos artículos. Por ejemplo, el artículo 214 CP establece la imposición *obligatoria* de una pena rebajada en un grado, al tiempo que se deja de imponer la pena de inhabilitación del artículo 213 CP, cuando el acusado de injuria o calumnia reconozca la falsedad o falta de certeza de lo imputado y se retractara de ello. En este caso la referencia al conocimiento de la *falsedad* o *falta de certeza* determina que sólo las imputaciones falsas sean típicas (129). Mantener lo contrario nos llevaría a una solución paradójica: si fueran típicas las imputaciones de hechos, falsas y verdaderas, nos encontraríamos con que esta rebaja de la pena no estaría prevista para la persona que ha imputado un hecho cierto, pues no podría retractarse de lo que es verdadero. (ii) El artículo 205 y el 208.3 CP establecen la exigencia de que se imputen los hechos con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad. En el primer supuesto, este requisito condiciona la existencia de delito, en las injurias determina que sean graves y, por tanto, delictivas (pues si no lo fueran tendrían que sancionarse como falta). En ambos casos, la exigencia de la falsedad, como elemento objetivo típico, se deduce de las exigencias subjetivas de veracidad (130). Lo que sucede es que no estamos acostumbrados a pensar en ese sentido. La técnica normal de tipificación consiste en señalar los elementos objetivos del tipo. La parte subjetiva se construye a partir de estos elementos objetivos, de los que se exige que el sujeto tenga conocimiento y voluntad de realización. Sin embargo, estos requisitos subjetivos no aparecen explicitados en el tipo, salvo que se incluya algún elemento subjetivo específico. Ahora se hace al contrario: el tipo indica qué contenido debe tener el dolo (del delito de calumnias, del delito de injurias), al cual debe corresponder un referente objetivo. Por tanto, si sólo será sancionable la imputación de hechos con conocimiento de su falsedad es obvio que ese requisito subjetivo no se cumple cuando se conoce que lo imputado es verdadero.

(127) Vid. LÓPEZ GARRIDO/GARCÍA ARÁN 1996: p. 123; LÓPEZ PEREGRÍN 2000: p. 210; RODRÍGUEZ MOURULLO 1997: p. 631; SALVADOR/CASTIÑEIRA 1997: pp. 92 ss.; FERNÁNDEZ PALMA 2001a: p. 227; MESTRE DELGADO 2001: p. 185; CARMONA 2005: 390.

(128) Vid. LÓPEZ GARRIDO/GARCÍA ARÁN 1996: p. 121; RODRÍGUEZ MOURULLO 1997: p. 618; SALVADOR/CASTIÑEIRA 1997: pp. 80 y ss.; MOLINA FERNÁNDEZ 1998: p. 275; LÓPEZ PEREGRÍN 2000: p. 256; MESTRE DELGADO 2001: p. 190; MUÑOZ CONDE 2002: p. 284; SERRANO GONZÁLEZ 2005: p. 62; QUINTERO/MORALES 2005: p. 477; CARMONA 2005: pp. 379, 382; OTERO 2006: pp. 27 ss. Vid. SAP Barcelona ARP 2000/979; SAP Valencia ARP 2002/115; SAP Madrid 543/2004; SAP Almería 217/2004.

(129) Vid. SERRANO GONZÁLEZ 2005: p. 63.

(130) Vid. RODRÍGUEZ MOURULLO 1997: p. 618; SERRANO GONZÁLEZ 2005: pp. 62 s.

En sede de tipicidad, y desde el planteamiento defendido en este punto, la diferencia entre la imputación de hechos verdaderos y falsos sólo puede residir en que son formas de comisión distintas. El sujeto que trasmite hechos ciertos actúa intentado limitar la libertad del sujeto informando sobre acontecimientos reales; el que falsea los datos, en cambio, quiere conseguir este resultado creando una imagen distorsionada. De este modo se puede considerar que el tipo, de todas las formas de comisión posibles, ha elegido sancionar, aunque tengan igual contenido del injusto (131), sólo unas de ellas: aquéllas que imputan hechos falsos. Como ya he indicado se produce una redacción respetuosa con uno de los márgenes jurisprudencialmente marcados del ejercicio legítimo del derecho a la información, comunicación de información veraz, que es recibida en sede de tipicidad y no de antijuricidad. Posiblemente, el motivo del traslado a la tipicidad, se deba a que el legislador ha decidido incluir únicamente los ataques contra el honor que afectan negativamente a la opinión pública. El resto, por la utilidad social que poseen, han sido considerados un riesgo permitido (132) o una conducta socialmente adecuada (133); y es que, como ya he señalado, únicamente la comunicación de hechos verdaderos contribuye a la conformación de una opinión pública libre e informada. Este motivo no persiste, en cambio, cuando se transmiten hechos falsos. Más bien al contrario, la misma argumentación nos lleva a exigir su sanción, pues, podría conducir al error y a la deformación de dicha opinión pública (134).

Por último, también se podría haber indicado, sin necesidad de recoger siquiera la exigencia de falsedad en el tipo, que sólo se produce una lesión contra la reputación o autoestima (o una conducta únicamente es capaz de ello) cuando se imputen hechos ciertos, pues el objeto material del delito es la reputación/autoestima real, la aparente no existe como tal. Aunque la imputación de un hecho verdadero puede limitar la libertad, puede, según la concepción que se defienda, que no limite la reputación y autoestima o no sea capaz de ello. De este modo, si la imputación del hecho cierto no realiza el elemento típico no podrá ser un atentado contra la libertad penalmente relevante.

(131) De otra opinión LAURENZO COPELLO 2002b: pp. 94 s., p. 136.

(132) *Vid.* LÓPEZ PEREGRÍN 2000: pp. 123 s., pp. 239 s.; FERNÁNDEZ PALMA 2001a: p. 227; pp. 269 ss.

(133) *Vid.* MORALES PRATS 1988: especialmente pp. 684, 693 ss. Autor que no se limita a los supuestos de falta de veracidad (entendida como cumplimiento del deber de cuidado externo) sino que considera atípica cualquier agresión al honor cuando el ejercicio del derecho de libertad de expresión e información implique, de forma inequívoca e inmediata, la realización de los principios democráticos libertad y pluralismo.

(134) *Vid.* CARBONEL 1995: pp. 12 s.

E6: A afirma que B es un ladrón. B no ha cometido el robo, la conducta de A que representa una agresión contra el honor del sujeto al ser capaz de reducir los niveles de reconocimiento social y personal es típica porque es, al mismo tiempo, capaz de limitar la libertad de acción y decisión de ese sujeto.

E7: B ha cometido, efectivamente, el robo lo que ha producido una pérdida de reconocimiento social e, incluso, personal. A, aunque atenta contra el honor porque su conducta es capaz de dificultar la recuperación, o al menos la elevación, de los niveles de reconocimiento social y personal, no realiza una conducta típica cuando se considera que, al mismo tiempo, no es capaz de limitar la libertad de acción y decisión.

4. CINCO CONCLUSIONES Y UNA PROPUESTA

1. Hay una definición históricamente constante, social y jurídicamente aceptada. Honor es igual a fama y autoestima (honorabilidad). Este aspecto se mantendrá de forma persistente en todas las definiciones de honor.

2. No es correcta la distinción entre planteamientos normativos y fácticos. (i) Todos son normativos pues son construcciones fundadas en determinados códigos valorativos que, además, han tenido, tienen y pueden tener un reconocimiento jurídico. (ii) Todas son fácticas por dos motivos: siempre que existe cualquier tipo de relación con la honorabilidad tendrá que haber, en alguna de las formas descritas, una conexión con datos de la realidad psicológica o sociológica; siempre que se requiere comprobar si el sujeto concreto analizado disponía de un honor tutelable en función del respeto de los códigos valorativos de referencia, será necesario efectuar una comprobación fáctica de tal hecho.

3. La problemática principal se concentra en el plano fáctico en (i) precisar la definición de reputación y autoestima, y en (ii) la necesidad de protección de ambos por la vía del honor. Se podría tutelar suficientemente el honor recogiendo exclusivamente a la reputación, mientras que la autoestima quedaría protegida por la vía de la «integridad moral». En el plano normativo en (i) determinar el sistema valorativo de referencia del honor: modelo preconstitucional; modelo constitucional; (ii) y, dentro de este último, establecer un modelo de relación con los diferentes códigos valorativos que admite.

4. El modelo preconstitucional se construye sobre un sistema valorativo que determina que no todos tendrán honor ni en la misma

medida: (i) se condiciona a la clase social, nivel profesional, etc. al que pertenezca el individuo concreto (por nacimiento o por haberla alcanzado); (ii) y/o al respeto del sistema de valores que da amparo a estas exclusiones. Contrario a la igualdad, al reconocimiento del derecho al honor a todos los ciudadanos, a los principios dignidad y pluralismo, resulta, por consiguiente, incompatible con la Constitución.

5. Como respuesta a esta situación surgen los modelos constitucionales. Dentro de los cuales se distinguen tres corrientes.

5.1 Democratización del honor a través de la conexión con la dignidad humana. Se protege el honor entendido como la pretensión de respeto vinculada al valor interno del sujeto, por su condición de persona, vulnerada mediante ataques contra su reputación y autoestima. Esa pretensión, inicialmente igual para todos los sujetos, se mantiene intacta siempre que el individuo, que actúa libremente en el desarrollo de su personalidad, mantenga los niveles de reconocimiento social e individual, esto es, se comporte conforme al código ético democráticamente dominante *–elemento dinámico–*. Si no fuera así, la extensión del objeto de tutela se irá reduciendo para cada persona, según su conducta afecte a su fama o propia estima, pero siempre quedando a salvo un mínimo *–elemento estático–*. Este planteamiento, que en la variante que distingue honor interno (autoestima-dignidad), honor externo (reputación-honor) es el mayoritariamente seguido por la jurisprudencia, se adapta perfectamente a la descripción típica de los delitos contra el honor. A simple vista, también tiene encaje constitucional. No obstante, no se debe perder de vista que establece una consecuencia jurídica (restricción/pérdida de la pretensión de respeto) no prevista legalmente, lo que puede implicar una infracción del principio de legalidad. Por último, la lógica de este enfoque conduce a que la dignidad, principio/valor superior del ordenamiento jurídico, se convierta en el auténtico objeto de tutela.

5.2 Se añade el principio/valor libre desarrollo de la personalidad. Interpretación de la honorabilidad desde una concepción respetuosa con la dignidad y el pluralismo. Se reconoce la existencia de una idéntica cantidad de honor (como atributo de la personalidad, propio de la dignidad de la persona) para todos los sujetos, que sigue constante independientemente de las opciones vitales adoptadas (libre desarrollo de la personalidad). Ahora bien, definiendo que la dignidad y desarrollo de la personalidad únicamente son las ratios de la tutela penal. El objeto de tutela sigue siendo la fama y autoestima. Su lesión solamente será sancionada, por medio de los delitos contra el honor, cuando la conducta del sujeto activo sea capaz de reducir la reputación o autoestima. Se ha fijado la relevancia penal en la tentativa de lesión

para evitar dejar desprotegidos precisamente a aquéllos individuos que no disfrutaban de reconocimiento, pero a los que el ataque dificulta las posibilidades de recuperación y de desarrollo personal libre. Este planteamiento se adapta perfectamente a la Constitución y a la redacción del CP.

5.3 Se añade una vinculación con la libertad de acción y decisión (derecho fundamental, bien jurídico penal). Partiendo del modelo indicado en el punto 5.2 se establece la libertad de decisión y acción como objeto principal de tutela. La honorabilidad se convierte en objeto material del tipo. Referencias típicas al modo de agresión penalmente relevante contra la libertad: determinan que, de todos los ataques posibles contra la libertad, el legislador sólo considera típicos los que se realicen mediante una agresión a dichos elementos. Por consiguiente, los delitos contra el honor recogen modos de actuar que son ataques genéricos contra la dignidad (como sucede en las agresiones contra cualquier bien jurídico) que afectan de forma concreta a la libertad de decisión y actuación, mediante agresiones a la reputación o autoestima.

6. Este último planteamiento es compatible con la Constitución pero no con el CP, que no recoge este requisito de afectación de la libertad. Por ello debe entenderse como una propuesta *lege ferenda*. Aunque tiene el inconveniente de que complicaría, en el plano dogmático, la estructura de estos delitos, por otro lado, presenta una importante ventaja. De este modo se reducirían los casos en los que el Derecho penal puede intervenir en la protección de un honor que considero que, en la actualidad, no exige, ni social ni personalmente, una protección reforzada (principio de intervención mínima), salvo en aquellas situaciones en las que su agresión limite la efectiva libertad de elección y acción vital. En el resto de los supuestos, la protección civil parece suficiente.

5. BIBLIOGRAFÍA

- ACALE SÁNCHEZ, M. (2000), *El tipo de injusto en los delitos de mera actividad*, Granada.
- ALCÁCER GUIRAO, R. (2001), *Tentativa y formas de autoría*, Madrid.
- ALEXIS, R. (1997), *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid.
- ALONSO ÁLAMO, M. (1983), «Protección penal del honor. Sentido actual y límites constitucionales», en *ADPCP*, pp. 127 ss.
- (2001), «Aproximación al bien jurídico protegido en los delitos contra el honor», en Quintero Olivares/Morales Prats (coords.): *el Nuevo Derecho Penal Español. Estudios Penales en Memoria del Prof. José Manuel Valle Muñiz*, Pamplona, pp. 909 ss.

- ÁLVAREZ GARCÍA, F. J. (1998), *El derecho al honor y las libertades de información y expresión: algunos aspectos del conflicto entre ellos*, Valencia.
- BACIGALUPO ZAPATER, E. (2000), *Delitos contra el honor*, Madrid.
- BALAGUER CALLEJÓN, F. [et al.] (2004), *Derecho Constitucional*, vol. II, reimpresión de la 2.^a edición, Madrid.
- BALAGUER CALLEJÓN, M. L. (1992), *El derecho fundamental al honor*, Madrid.
- BATISTA JIMÉNEZ, F. (2004), «La eficacia del valor dignidad de la persona en el sistema jurídico español», en *Cuestiones constitucionales: Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, n.º. 11, pp. 3 ss.
- (2006), «La dignidad de la persona en la Constitución española: naturaleza jurídica y funciones», en *Cuestiones constitucionales: Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, n.º. 14, pp. 3 y ss.
- BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I. (1984): «Revisión del contenido del bien jurídico honor», en *ADPCP*, pp. 305 ss.
- (1992), «Los límites entre la libertad de expresión y los derechos de la personalidad», en *ADPCP*, pp. 339 y ss.
- BERNAL DEL CASTILLO (1996), «El delito de injurias», en *La Ley*, D-109, pp. 1436 y ss.
- BLANCO QUINTANA, María J. (2000), «El derecho al honor y las libertades de expresión e información en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», en *Revista de la Facultad de Derecho Universidad Complutense*, Curso 1999-2000, pp. 49 ss.
- CARBONELL MATEU, J. C. (1995), «Las libertades de información y expresión como objeto de tutela y como límites a la actuación del Derecho Penal», en *Estudios Penales y criminológicos*, XVIII, pp. 9 ss.
- CARDENAL MURILLO, A.; GONZÁLEZ DE MURILLO, J. L. (1993), *Protección penal del honor*, Madrid.
- CARMONA SALGADO, C. (1990), «El significado personalista del honor en la Constitución y su relación con algunos delitos del Código Penal», en *CPC*, n. 41, pp. 261 ss.
- (1991), *Libertad de expresión e información y sus límites*, Madrid.
- (1991b), «Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de noviembre de 1991: conflicto entre la libertad de expresión y el derecho al honor», en *CPCr*, núm. 47.
- (1995), «Delitos contra los derechos de la personalidad: honor, intimidad e imagen», en *CPC*, núm. 56, pp. 405-428.
- (2005), «Delitos contra el honor», en Cobo del Rosal (coord.): *Derecho penal español: parte especial*, Madrid, pp. 369 ss.
- (2008), «Medios de comunicación y derecho al honor: interrelaciones y límites recíprocos», en *Libro Homenaje al Prof. Gimbernat* (en prensa).
- CASTIÑEIRA PALOU, M. T. (1990), «Protección penal del honor», en Salvador Coderch (dir.): *El mercado de las ideas*, Madrid, pp. 434 ss.
- (2006), «Delitos contra el honor», en Silva Sánchez (dir.); Ragués i Vallés (coord.): *Lecciones de Derecho penal. Parte Especial*, Barcelona, pp. 145 ss.

- DREHER; TRÖNDLE, *Strafgesetzbuch*, 47.^a edición, München, 1995.
- FERNÁNDEZ PALMA, R. (2001a), *El delito de injuria*, Elcano (Navarra).
- (2001b), «Reflexiones sobre el contenido constitucional del honor», en Quintero Olivares/Morales Prats (coords.): *el Nuevo Derecho Penal Español. Estudios Penales en Memoria del Prof. José Manuel Valle Muñiz*, Pamplona, pp. 1317 y ss.
- FUENTES OSORIO, J. L. (2006), «Formas de anticipación de la tutela penal», en *la Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (RECPC)*, 8-8, pp. 1 ss., <http://criminet.ugr.es/recpc/08/recpc08-08.pdf>,
- GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, P. (1984), «Protección penal del honor y la intimidad», en *Estudios Penales*, Barcelona, pp. 373 y ss.
- GARCÍA GARCÍA, C. (2003), *Derecho a la intimidad y dignidad en la doctrina del Tribunal Constitucional*, Murcia.
- GEPPERT, K. (1983), «Straftaten gegen die Ehre», en *Jura*, pp. 530 ss.
- GIMBERNAT ORDEIG, E. (1999), «Contra el delito de difamación», en *Ensayos Penales*, Madrid, pp. 71 ss.
- GÖSSEL, K-H. (2002), «La protección del honor en el Derecho penal alemán», en José Luis Díez Ripollés/Carlos María Romeo Casabona/Luis Gracia Martín/Juan Felipe Higuera Guimerá (editores): *La ciencia del Derecho penal ante el nuevo siglo, libro homenaje al profesor doctor don José Cerezo Mir*, Madrid, pp. 1299 ss.
- GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, I. (2005), *Dignidad de la persona y derechos fundamentales*, Madrid, Barcelona.
- HERRERO-TEJEDOR, F. (1990), *Honor, intimidad y propia imagen*, Madrid.
- JAKOBS, G. (1985), «La misión de la protección jurídico-penal del honor», en *Estudios de Derecho Penal*, Madrid, 1997, pp. 423 ss.
- KINDHÄUSER, U. (2006), *Strafrecht. Besonderer Teil*, 3.^a edición.
- KÜPPER, G. (1985), «Grundprobleme der Beleidigungsdelikte», en *Jura*, pp. 453 ss.
- LAURENZO COPELLO, P. (2002a), «Los especiales elementos subjetivos de los delitos contra el honor», en Díez Ripollés (Coord.): *La ciencia del Derecho penal ante el nuevo siglo: libro homenaje al profesor doctor don José Cerezo Mir*, Madrid, pp. 1389 ss.
- (2002b), *Los delitos contra el honor*, Valencia.
- (2004), «Delitos contra el honor», en Díez Ripollés; Romeo Casabona (coords.): *Comentarios al Código Penal. Parte Especial II*, Valencia, pp. 933 ss.
- LÓPEZ GARRIDO; GARCÍA ARÁN (1996), *El Código Penal de 1995 y la voluntad del legislador*, Madrid.
- LÓPEZ PEREGRÍN, C. (2000), *La protección penal del honor de las personas jurídicas y los colectivos*, Valencia.
- MARTÍN MORALES, R. (1994), *El derecho fundamental al honor en la actividad política*, Granada.
- MATA Y MARTÍN, R. M. (1997), *Bienes jurídicos intermedios y delitos de peligro*, Granada.

- MAURACH; SCHROEDER; MAIWALD (2003), *Strafrecht. Besonderer Teil*, v. I., Heidelberg.
- MESTRE DELGADO, E. (2001), «Delitos contra el honor», en Lamarca Pérez (coord.): *Manual de Derecho penal. Parte Especial*, pp. 179 ss.
- MOLINA FERNÁNDEZ, F. (1998), «Delitos contra el honor», en *Compendio de Derecho penal (Parte Especial)*, v. II, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, pp. 256 ss.
- MORALES PRATS, F. (1988), «Adecuación social y tutela penal del honor», en *CPC*, núm. 36, pp. 663 ss.
- MORETÓN TOQUERO, M. A. (2001), *Delitos contra el honor: la injuria*, Barcelona.
- MUÑOZ CONDE, F. (2002), «Delitos contra el honor», en *Derecho penal, Parte Especial*, 14.^a edición, Valencia, pp. 271 ss.
- MUÑOZ LORENTE, J. (1999), «Aproximación al concepto de honor en el Código Penal. (La controvertida cuestión de la falsedad como elemento del tipo objetivo de los delitos contra el honor)», en *Jueces para la democracia*, núm. 35, pp. 31 ss.
- (2006), «Injurias, calumnias y libertades de expresión e información. Elementos de interacción», en *Ley Penal*, núm. 28, junio, pp. 5 ss.
- NAVARRO DOLMESTCH, R. (2002), «Propuesta para una construcción ‘jurídica’ del honor como método de reducción de las hipótesis de conflicto con la libertad de comunicación», en *Ius et Praxis (on line)*, vol. 8, núm. 2, [cited 10 December 2007], pp. 1 ss. (citado según impresión del documento electrónico), http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122002000200008&lng=en&nrm=iso
- NAVARRO MORENO; FUENTES OSORIO (2007), «Delitos contra el honor», en Zugalúa; Marín de Espinosa (dir.): *Derecho penal. Parte Especial. Un estudio a través del sistema de casos*, t. I, Valencia, pp. 383 ss.
- NESTLER, C. (2000), «El principio de protección de bienes jurídicos y la punibilidad de la posesión de armas de fuego y de sustancias estupefacientes», en *La insostenible situación del Derecho penal*, Granada, pp. 63 ss.
- NINO, C. (1989), *Ética y Derechos Humanos. Un ensayo de fundamentación*, 2.^a edición, Buenos Aires.
- O’CALLAGHAN, X. (1991), *Libertad de expresión y sus límites: honor, intimidad e imagen*, Madrid.
- OTERO GONZÁLEZ, P. (2006), «La *exceptio veritatis* y la falsedad objetiva en los delitos contra el honor», en *Ley Penal*, n. 28, junio, pp. 23 ss.
- PANTALEÓN, F. (1996), «La Constitución, el honor y unos abrigos», en *La Ley*, D-162, pp. 1689 ss.
- PECES-BARBA MARTÍNEZ, G. (2002), *La dignidad de la persona desde la filosofía del derecho*, Madrid.
- PÉREZ DEL VALLE, C. (1999), «Las calumnias y el temerario desprecio hacia la verdad», en *CPC*, núm. 67, pp. 83 ss.
- QUINTERO OLIVARES, G. (1990), «La intervención del Derecho Penal en la protección del honor: utilidad, condicionamientos y limitaciones», en

- Revistas del Poder Judicial (número especial: Libertad de expresión y medios de comunicación)*, núm. 13, pp. 65 ss.
- (1996), «Libertad de expresión y honor en el Código Penal de 1995», en *Estudios de Derecho judicial (ejemplar dedicado a los Estudios sobre el Código Penal de 1995 (Parte Especial)*, núm. 2, pp. 149 ss.
- (1999), «Libertad de prensa y protección de la independencia e imparcialidad judicial», en *PJ*, núm. 17, pp. 335 ss.
- QUINTERO OLIVARES; MORALES PRATS (2005), «Delitos contra el honor», en Quintero Olivares (dir.)/Morales Prats (coord.): *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, 5.ª edición, Elcano, pp. 467 ss.
- REBOLLO VARGAS, R. (2004), «Delitos contra el honor», en Córdoba Roda/ García Arán (dir.): *Comentarios al Código Penal, parte especial*, t. I, Madrid, Barcelona, pp. 499 ss.
- RENGIER, R. (2000), *Strafrecht. Besonderer Teil*, v. II, 3.ª edición, München.
- RODRIGUEZ MOURULLO, G. (1997), «Delitos contra el honor», en Rodríguez Mourullo (dir.)/Barreiro (coord.): *Comentarios al Código penal*, Madrid, pp. 609 ss.
- SALVADOR CODERCH, P. (1990), «El concepto de difamación en sentido estricto», en Salvador Coderch (dir.): *El mercado de las ideas*, Madrid, pp. 137 ss.
- SALVADOR CODERCH; CASTIÑEIRA PALOU (1997), *Prevenir y castigar*, Madrid.
- SÁNCHEZ TOMÁS, J. M. (1994), «Disfunciones dogmáticas, político-criminales y procesales de la exigencia del *animus iniuriandi* en el delito de injurias», en *ADPCP*, pp. 141 ss.
- SANTANA VEGA, D. M. (2000), *La protección penal de los bienes jurídicos colectivos*, Madrid.
- SERRANO GONZÁLEZ DE MURRILLO, J. L. (2005), «Algunas consideraciones sobre los delitos contra el honor en el Código Penal vigente», en *Revista de Derecho Penal y Procesal*, núm. 14, pp. 61 ss.
- SOLA RECHE, E. (1996), *La llamada «tentativa inidónea» de delito*, Granada.
- SOTO NIETO, F. (2002), «Libertad de expresión y de información. Delimitación y caracteres», en *La Ley*, D-116, pp. 1887 ss.
- TASENDE CALVO (1996): «La nueva regulación de los delitos contra el honor en el Código Penal de 1995», *PJ*, núm. 43-44, pp. 139 ss.
- WESSELS; HETTINGER (2004), *Strafrecht. Besonderer Teil*, v. I, 28.ª edición, Heidelberg.
- VIVES ANTÓN, T. S. (1996), «Delitos contra el honor», en Vives Antón (coord.): *Comentarios al Código Penal de 1995*, v. I, Valencia, pp. 1023 ss.
- (2004), «Delitos contra el honor», en *Derecho penal, Parte Especial*, Valencia, pp. 341 ss.

6. ANEXO DE JURISPRUDENCIA

Tribunal Constitucional

- STC núm. 6/1988 (Sala Primera), de 21 de enero. Ponente: Luis Díez-Picazo y Ponce de León.
- STC núm. 107/1988 (Sala Primera), de 8 de junio. Ponente: Eugenio Díaz Eimil.
- STC núm. 105/1990 (Sala Primera), de 6 de junio. Ponente: Luis López Guerra.
- STC núm. 214/1991 (Sala Primera), de 11 de noviembre. Ponente: Vicente Gimeno Sendra.
- STC núm. 223/1992 (Sala Primera), de 14 de diciembre. Ponente: Rafael de Mendizábal Allende.
- STC núm. 57/1994 (Sala Segunda), de 28 de febrero. Ponente: Julio Diego González Campos.
- STC núm. 337/1994 (Pleno), de 23 de diciembre. Ponente: Julio Diego González Campos.
- STC núm. 139/1995 (Sala Primera), de 26 de septiembre. Ponente: Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.
- STC núm. 176/1995 (Sala Segunda), de 11 de diciembre. Ponente: Rafael de Mendizábal Allende.
- STC núm. 116/1999 (Pleno), de 17 de junio. Ponente: Pablo García Manzano.
- STC núm. 140/1999 (Sala Segunda), de 22 de julio. Ponente: Guillermo Jiménez Sánchez.
- STC núm. 180/1999 (Sala Segunda), de 11 de octubre. Ponente: Carles Viver Pi-Sunyer.
- STC núm. 91/2000 (Pleno), de 30 de marzo. Ponente: Tomás S. Vives Antón.
- STC núm. 112/2000 (Sala Primera), de 5 de mayo. Ponente: Pablo Manuel Cachón Villar.
- STC núm. 49/2001 (Sala Segunda), de 26 de febrero. Ponente: Guillermo Jiménez Sánchez.
- STC núm. 232/2002 (Sala Segunda), de 9 de diciembre. Ponente: Eugeni Gay Montalvo.
- STC núm. 14/2003 (Sala Segunda), de 28 de enero. Ponente: Vicente Conde Martín de Hijas.
- STC núm. 212/2005 (Pleno), de 21 de julio. Ponente: Manuel Aragón Reyes.

Tribunal Supremo

- STS núm. 1818/1993 (Sala de lo Penal), de 14 de julio. Ponente: Cándido Conde-Pumpido Ferreiro.
- STS núm. 1284/2005 de 31 de de octubre (Sala de lo Penal). Ponente: Carlos Granados Pérez.

Audiencias Provinciales

Almería

SAP núm. 217/2004 (Sección 2.^a), de 17 de noviembre. Ponente: Manuel Espinosa Labella.

Asturias

SAP núm. 283/2000 (Sección 2.^a), de 22 de junio. Ponente: Covadonga Vázquez Llorens.

Badajoz

AAP núm. 80/2006 (Sección 3.^a), de 28 de abril. Ponente: Marina Muñoz Acero.

Barcelona

SAP (Sección 10.^a), de 11 de mayo de 2000, recurso de Apelación núm. 347/1999 (ARP 2000/979). Ponente: José María Planchat Teruel.

SAP núm. 693/2004 (Sección 7.^a), de 6 de julio. Ponente: María Carmen Zabalegui Muñoz.

SAP núm. 30/2005 (Sección 9.^a), de 10 de enero. Ponente: Jordi Palomer i Bou.

Cádiz

SAP núm. 115/2002 (Sección 7.^a), de 8 de octubre. Ponente: Juan Javier Pérez Pérez.

Castellón

SAP núm. 55-A/2001 (Sección 3.^a), de 25 de febrero. Ponente: María Ibáñez Solaz.

AAP núm. 92-A/2002 (Sección 3.^a), de 21 de marzo. Ponente: María Ibáñez Solaz.

Islas Baleares

SAP núm. 274/1998 (Sección 1.^a), de 31 de diciembre. Ponente: Margarita Beltrán Mairata.

Madrid

SAP núm. 115/2000 (Sección 6.^a), de 17 de marzo. Ponente: Francisco Jesús Serrano Gassent.

SAP núm. 664/2002 (Sección 16.^a), de 23 de septiembre. Ponente: Victoria Calle Rodríguez.

SAP núm. 995/2002 (Sección 17.^a), de 28 de octubre. Ponente: Jesús Fernández Entralgo.

SAP núm. 364/2004 (Sección 1.^a), de 3 de septiembre. Ponente: Araceli Perdices López.

SAP núm. 543/2004 (Sección 17.^a), de 7 de junio. Ponente: Jesús Fernández Entralgo.

AAP Núm. 704/2004 (Sección 17.^a), de 7 de julio. Ponente: Jesús Fernández Entralgo.

Navarra

SAP núm. 104/2000 (Sección 1.^a), de 6 de junio. Ponente: Fermín Zubiri Oteiza.

SAP núm. 12/2004 (Sección 1.^a), de 19 de enero. Ponente: Fermín Zubiri Oteiza.

SAP núm. 84/2004 (Sección 2.^a), de 12 de mayo. Ponente: Francisco José Goyena Salgado.

Ourense

SAP núm. 99/2004 (Sección 2.^a), de 8 de noviembre. Ponente: Ana María del Carmen Blanco Arce.

Soria

SAP núm. 25/2003 (Sección Única), de 3 de mayo. Ponente: José Miguel García Moreno.

Valencia

SAP Valencia (Sección 5.^a), de 18 de diciembre de 2001. Recurso de Apelación núm. 1218/2001 (ARP 2002\115). Ponente: Isabel Sifres Solanes.

Zamora

SAP núm. 49/2004 (Sección 1.^a), de 14 de julio. Ponente: María Carmen Pazos Moncada.

AAP núm. 25/2007 (Sección 1.^a), de 2 de marzo. Ponente: Luis Brualla Santos-Funcia.

Zaragoza

SAP núm. 8/2007 (Sección 3.^a), de 30 de enero. Ponente: Begoña Guardo Laso.