

# VERSIONE PROVVISORIA

## EL INSTRUMENTO JURÍDICO EN LA RESPUESTA A LAS CONTROVERSIAS: ALGUNOS CASOS INTERNACIONALES

Julio Banacloche Palao  
Catedrático de Derecho Procesal  
Universidad Complutense de Madrid (España)  
Consultor Bufete Mas y Calvet (Madrid)

### 1. Introducción

I. Se ha dicho, con razón, que lo que caracteriza a la sociedad postindustrial contemporánea es que se trata de una sociedad de la información<sup>1</sup>, donde cualquier acontecimiento que sucede en cualquier rincón del planeta puede ser observado y comunicado al conjunto de la población mundial de manera prácticamente instantánea, originando a su vez una respuesta inmediata desde otro lugar del mundo, provocando una espiral de acción y reacción que puede extenderse y prolongarse tanto espacial como temporalmente. En esa labor de transmisión de información los medios de comunicación de masas y, sobre todo, los mecanismos relacionados con internet cumplen un papel esencial, y hoy en día no se puede abordar ningún fenómeno humano ni social sin tener en cuenta esta circunstancia.

Por eso, cuando hace unos años tenía lugar en un país una determinada controversia que afectaba a una comunidad religiosa o, en lo que aquí nos atañe, a la Iglesia Católica, a sus fieles, a sus representantes o a sus instituciones, cabía circunscribir las dimensiones del conflicto al estricto ámbito en que se producía, condicionando en buena medida la respuesta adecuada. La limitada repercusión de la cuestión litigiosa, tanto en lo que se refiere al número de personas que tenían conocimiento de la misma como a los efectos producidos por su generación, permitían asegurar que, fuera cual fuera la conducta seguida por la Iglesia, no se producirían en ningún caso consecuencias irreparables.

En la actualidad, la situación ha cambiado completamente. Lo hemos observado con el caso de las caricaturas de Mahoma. Recordémoslo brevemente. El 30 de septiembre de 2005, un diario de no gran tirada (el *Jyllands Posten*) de un pequeño país europeo, Dinamarca, para acompañar una noticia acerca de las dificultades que estaba encontrando el escritor Kare Bluitgen a la hora de encontrar un ilustrador de un libro infantil basado en la vida de Mahoma, publica doce caricaturas del profeta. Ese hecho, que hace algunos años hubiera pasado completamente desapercibido o a lo sumo hubiera originado una carta privada al periódico por parte de algún representante de la comunidad islámica, provocó una protesta formal de los embajadores de diez naciones musulmanas y del representante de Palestina en Dinamarca, al ser considerado como una gravísima ofensa al Islam. Y ése sólo fue el inicio del conflicto: la reproducción de las viñetas por otros medios de comunicación por solidaridad con el diario danés (primero un magazín noruego y, posteriormente, varios diarios franceses y alemanes) y la generalización de la reacción musulmana a lo largo de todo el planeta generaron un conflicto de dimensiones internacionales, que incluyó el incendio de algunas embajadas (las de Dinamarca y Noruega en Siria), muertes acaecidas durante las protestas (en

---

<sup>1</sup> La concreción de la reflexión sobre las características de la sociedad de la información se puede encontrar en la obra del sociólogo japonés Yoneji Masuda: *The Information Society as Post-Industrial Society* (Editorial World Future Society, 1981).

## VERSIONE PROVVISORIA

Pakistán) e incluso planes para asesinar a uno de los autores de las caricaturas (detención de integristas en Dinamarca el 12 de febrero de 2008).

II. La nueva situación pone de manifiesto que ya no se pueden afrontar los conflictos vinculados a la libertad religiosa como hace unos años. Indudablemente, ha cambiado la mentalidad de las sociedades de los países occidentales: la secularización es un hecho, al que hay que unir la generalización del relativismo como doctrina axiológica dominante, e incluso un cierto laicismo que considera el hecho religioso más que como un fenómeno socialmente positivo (esto es, formador de identidad social y, en consecuencia, integrador) y, por ello, protegible e incluso promocionable, como un elemento que puede generar división (es decir, disgregador) y que, en caso de tolerarse, debe quedar reducido a la esfera privada de las personas. En ese contexto, no es de extrañar que, en los conflictos entre la libertad de expresión –en sus diferentes dimensiones– o de información, y la libertad religiosa o de conciencia, o incluso el derecho al buen nombre y reputación de las Iglesias o de los creyentes, exista una tendencia social a ponerse del lado de las primeras, con lo que, con independencia de la posible respuesta jurídica y judicial que se busque, se hace necesario en todo caso desarrollar una labor de comunicación y pedagógica que impida que el ejercicio del propio derecho termine convirtiéndose en un elemento de pérdida de apoyo y credibilidad ante la opinión pública.

Pero es que, además, esos países occidentales secularizados deben convivir en el escenario mundial con otras naciones de estructura teocrática que tienen una gran capacidad de influencia internacional y, sobre todo, posibilidades de actuar en el seno de aquéllos cuando entienden que se produce un ataque a sus valores o creencias fundamentales, con lo que el respeto a la libertad religiosa pasa a un primer plano y se convierte en un elemento esencial incluso de la política internacional contemporánea.

En definitiva, en el mundo de hoy, cuando surge un conflicto en el que de algún modo resulta afectada una religión, no sólo hay que tomar en consideración la respuesta jurídica que cabe plantear, sino también la repercusión mediática que puede generar esa respuesta, de modo que se busque evitar que, a las consecuencias perjudiciales que el acto en sí mismo puede suponer, se añadan otros efectos colaterales consistentes en el deterioro de la imagen que la Iglesia o la comunidad religiosa de que se trate o sus dirigentes tiene ante esa sociedad determinada.

III. A la vista de todo lo anterior, y habida cuenta de que no se pueden entrar a analizar pormenorizadamente los ordenamientos jurídicos de los distintos países del mundo, el objeto del presente trabajo es fijar un *protocolo de actuación* para los casos de conflicto, de forma que se puedan completar las indicaciones que aquí se señalan con las especialidades jurídicas procesales del país de que se trate.

Ahora bien, siempre debe partirse de la idea clave de que, en los conflictos contemporáneos, las actuaciones ante la opinión pública son tanto o más importantes que las respuestas jurídicas que se formulen contra los ataques. A cómo debe articularse esa relación se dedicarán también algunas de las reflexiones que a continuación se exponen, que finalizará con una propuesta concreta dirigida a obtener una mayor eficacia en la respuesta que debe darse a las controversias que se suscitan en un mundo globalizado.

## VERSIONE PROVVISORIA

### 2. Protocolo de actuaciones en caso de conflicto.

#### A) Primera recomendación. Identificar correctamente los derechos y libertades en conflicto.

I. Resulta prácticamente imposible elaborar un elenco de todas las actuaciones en que puede llegar a producirse un conflicto donde resulte afectada una comunidad religiosa o determinadas instituciones, personas o creencias a ella vinculadas. Lo que sí resulta más factible es profundizar acerca del contenido esencial de los derechos y libertades que pueden estar enfrentados en cualquiera de esos conflictos concretos, con lo que se conseguirá una más correcta identificación de la controversia y así también se facilitará la elección de la reacción más adecuada al caso de que se trate.

II. Un primer tipo de controversia que puede surgir es aquélla que tiene lugar entre una comunidad religiosa y las autoridades estatales, cuando éstas adoptan medidas de carácter administrativo que pueden considerarse restrictivas de los derechos fundamentales a la libertad religiosa, de creencias o de conciencia, generalmente con la excusa de estar actuando en protección de la seguridad, el orden público o el interés social<sup>2</sup>.

En sociedades profundamente secularizadas como son las occidentales, donde suelen confundirse laicidad (que supone una neutralidad estatal respecto a las distintas confesiones religiosas, pero dentro de una concepción positiva del fenómeno religioso) y laicismo (que implica una actitud beligerante contra la dimensión pública del hecho religioso, que debe quedar reducido a la esfera privada de las personas), este tipo de conflictos puede ser cada vez más frecuente. Indudablemente, la manera de resolver la controversia es acudiendo a los tribunales, que en última instancia serán los que decidan si se ha infringido o no el derecho a la libertad religiosa.

En la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) se encuentran resueltos algunos de estos casos, y la autoridad judicial europea se ha inclinado en la mayoría de las ocasiones a favor de la libertad religiosa, como sucedió cuando se impidió a un sujeto hacer proselitismo (STEDH de 25 de mayo de 1993, Asunto Kokkinakis contra Grecia)<sup>3</sup>, se denegó a una persona una autorización para

---

<sup>2</sup> Estos derechos están reconocidos en el art. 18 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada por Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948; en el art. 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 4 de noviembre de 1950; en el art. 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 16 de diciembre de 1966; y en el art. 3 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de 2 de junio de 1998.

<sup>3</sup> En este caso se impugnaban las detenciones y la condena decretada contra un testigo de Jehová por proselitismo abusivo. El Tribunal reconoce que el proselitismo está amparado por el art. 9: "la libertad de manifestar su religión no se ejerce únicamente de manera colectiva, "en público" y en el círculo de los que comparten la fe, puede también ejercerse "individualmente" y "en privado"; además comporta el derecho de intentar convencer a su prójimo, por ejemplo, mediante la "enseñanza", puesto que "la libertad de cambiar de religión o de convicción", consagrada por el artículo 9, correría el riesgo de convertirse en letra muerta". En este caso, aunque la limitación a la actuación del demandante estaba prevista por la ley (existía un delito de proselitismo) y perseguía un objetivo legítimo (proteger el derecho ajeno a no verse presionado por medios inmorales o indignos), en el caso concreto, no se entiende como una limitación "necesaria para una sociedad democrática", porque no se había constatado en qué medida el acusado intentó convencer al prójimo con medios abusivos. Como siempre, el TEDH navega entre dos aguas:

## VERSIONE PROVVISORIA

ejercer su tarea de pastor protestante (STEDH de 8 de noviembre de 2007, asunto Perry contra Letonia), se impidió la inscripción de una asociación religiosa (STEDH de 5 de octubre de 2006, asunto de la Delegación de Moscú del Ejército de Salvación contra Rusia), se denegó injustificadamente la concesión de una emisora de radio a una comunidad religiosa (STEDH de 11 de octubre de 2007, asunto Glas Nadejda EOOD y E. contra Bulgaria), o irrumpió la policía en una reunión de los testigos de Jehová (STEDH de 11 de enero de 2007, asunto Kuznetsov contra Rusia).

También ha admitido que determinadas confesiones puedan tener un trato distinto a otras en función de los compromisos adquiridos por sus representantes con el Estado<sup>4</sup>, o incluso se ha pronunciado sobre la correcta denegación de autorización para la práctica de determinados ritos<sup>5</sup>.

Pero no siempre ha sido así. Veamos un ejemplo. En algunos países europeos, las autoridades educativas han impuesto en sus planes de estudios no universitarios la enseñanza de determinadas asignaturas de contenido moral que pueden vulnerar los derechos de los padres a educar a sus hijos conforme a sus propias convicciones<sup>6</sup>. El

---

reconoce que el proselitismo forma parte del contenido esencial del derecho contemplado en el art. 9, pero admite que pueda ser limitado en términos poco claros.

Se trata de nuevo esta cuestión en el Asunto Larissis y otros contra Grecia (STEDH de 24 de febrero de 1998), en que se condenó a tres oficiales del ejército del aire griego, miembros de la Iglesia pentecostista, por proselitismo abusivo en relación con soldados a ellos subordinados y a otros civiles. El TEDH entiende correctas las condenas en relación con el proselitismo realizado con los soldados, por la particular relación jerárquica existente entre éstos y los implicados, que pudo hacer a aquéllos sentirse presionados. Pero rechaza las sanciones por la actuación con los civiles, entendiéndolo violado el Convenio al no existir proselitismo “de mala calidad” en ese caso concreto.

<sup>4</sup> En el asunto de la Iglesia Bautista «El Salvador» y Ortega Moratilla contra España (STEDH de 10 de enero de 1992), el TEDH declara que no es discriminatorio el hecho de que en España estén exentos del pago de la contribución urbana, por razón de los Acuerdos internacionales firmados con la Santa Sede (que conlleva derechos y obligaciones recíprocas), los edificios de la Iglesia Católica, y sí deban pagarla los de otras confesiones. Y, en la misma línea se encuentra el asunto Alujer Fernández y Caballero García contra España (STEDH de 14 de junio de 2001), en el que se inadmite, por los mismos motivos anteriores, la demanda presentada por varios miembros de la Iglesia Bautista Evangélica debido a que en su declaración del IRPF, no podían, a diferencia de los españoles que profesaban la religión católica, asignar directamente una parte de su impuesto al sostenimiento económico de su Iglesia.

<sup>5</sup> Se trata del asunto Asociación de culto israelita Cha'are Shalom Ve Tsedek contra Francia (STEDH de 27 de junio de 2000), en el que se discutía la adecuación al Convenio de la prohibición a la Asociación demandante de la autorización para sacrificar animales de acuerdo con las reglas exigidas por sus ritos para el consumo de carne. Se desestimó la reclamación, porque “el Tribunal considera que el derecho a la libertad religiosa garantizado por el artículo 9 del Convenio no engloba el derecho de proceder personalmente al sacrificio ritual y a la posterior certificación, ya que, como ya se dijo, la demandante y sus miembros no están privados de la posibilidad de conseguir y comer la carne que consideran conforme a sus prescripciones religiosas. En la medida en que no está probado que los fieles miembros de la asociación demandante no pueden conseguir carne «glatt», ni que la demandante no pueda suministrársela llegando a un acuerdo con la ACIP, para proceder al sacrificio ritual al amparo de la autorización concedida a esta última, el Tribunal considera que la no autorización enjuiciada no constituye una injerencia en el derecho de la demandante a la libertad de practicar su religión”. No obstante, hubo siete magistrados (frente a diez que compartieron la opinión mayoritaria) que consideraron que existió vulneración del Convenio, al discriminar a esta asociación en relación con la ACIP (Asociación Consistorial Israelita de París), a la que se le había permitido realizar el sacrificio conforme a sus normas.

<sup>6</sup> En España, por ejemplo, está actualmente planteada una fuerte controversia entre el Gobierno socialista y la Iglesia católica sobre una asignatura denominada “Educación para la ciudadanía”, que se imparte a preadolescentes y algunos de cuyos contenidos pueden tener claras implicaciones de orden moral. Miles

## VERSIONE PROVVISORIA

TEDH se pronunció sobre esta cuestión en el asunto Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen contra Dinamarca (STEDH de 7 de diciembre de 1976)<sup>7</sup>, apoyando el derecho de los Estados a decidir sobre el carácter obligatorio de estas materias, cuya enseñanza no podía ser impedida por los padres. No obstante, esta sentencia pone el límite de lo permisible en lo que denomina “adoctrinamiento”. Habría que analizar, pues, en cada caso concreto, si en la asignatura impugnada se pretende o no imponer un determinado modelo de pensamiento o se critican opciones axiológicas perfectamente válidas aun cuando no coincidan con las consideradas “oficiales”, porque si así fuera, podría entenderse que vulnera la libertad de pensamiento y de creencias.

III. Al margen de la reacción jurídica que se plantee en cada caso, no se puede ignorar que en todos los casos anteriormente descritos resulta crucial afrontar la batalla de la opinión pública, intentado crear un clima favorable al ejercicio de la libertad religiosa y de conciencia. Para ello, las reivindicaciones deben plantearse como el resultado del ejercicio de los derechos individuales de los ciudadanos, y no como privilegios históricos de las confesiones o instituciones religiosas. Dicho con un ejemplo: si existe una ley o una orden estatal dirigidas a restringir la presencia de ministros de una determinada religión en hospitales, cuarteles o prisiones, o en las que se exige una autorización para ejercer una actividad religiosa o para realizar una manifestación pública de culto, o en las que se prohíbe determinados signos vinculados a una confesión religiosa, la manera de reaccionar frente a ellas no es la de reivindicar los derechos históricos de las instituciones religiosas afectadas, sino el derecho fundamental de los ciudadanos a ser atendidos espiritualmente en los hospitales, en los cuarteles o en las prisiones, o a reunirse y celebrar actos públicos de culto, o a llevar elementos externos que lo relacionen con una profesión religiosa determinada<sup>8</sup>.

---

de padres católicos han objetado a que sus hijos cursen la asignatura, y los tribunales están decidiendo sobre la objeción realizada, aunque de forma no coincidente,

<sup>7</sup> Los padres demandantes (dos de ellos pastores religiosos) impugnaban las decisiones que obligaban a sus hijos a cursar la asignatura obligatoria de educación sexual integrada impuesta por las autoridades danesas, por entender que vulneraban su derecho a educar a sus hijos conforme a sus convicciones religiosas (art. 2 del Protocolo núm.1 del CEDH). El TEDH desestimó la reclamación, porque consideró que, aunque el programa recogía “consideraciones de orden moral”, éstas “revisten un carácter muy general y no entrañan un rebasamiento de los límites de lo que un Estado democrático puede concebir como interés público. El examen de la legislación impugnada prueba, en efecto, que no constituye un intento de adoctrinamiento tendente a preconizar un comportamiento sexual determinado. Esta legislación no se consagra a exaltar el sexo ni a incitar a los alumnos a dedicarse precozmente a prácticas peligrosas para su equilibrio, su salud o su futuro, o reprobables para muchos padres. Además, la legislación no afecta al derecho de los padres de aclarar y aconsejar a sus hijos, de ejercitar con ellos sus naturales funciones de educadores o de orientarles en una dirección, conforme a sus propias convicciones religiosas o filosóficas. Ciertamente, pueden producirse abusos en la manera en que una escuela o un maestro determinados apliquen los textos en vigor, y corresponde a las autoridades competentes velar, con el mayor cuidado, por que las convicciones religiosas y filosóficas de los padres no sean contrariadas a este nivel por imprudencia, falta de discernimiento o proselitismo intempestivo. Resulta, sin embargo, de las decisiones de la comisión sobre la admisibilidad de las demandas que tal problema no se encuentra actualmente sometido al Tribunal. El Tribunal llega, pues, a la conclusión de que la legislación impugnada no hiere en sí misma las convicciones filosóficas y religiosas de los demandantes en la medida prohibida por la segunda frase del artículo 2 del Protocolo, interpretado a la luz de la primera frase y del conjunto del Convenio”. El Tribunal tampoco entiende que se vulnere la igualdad porque se le de a esa asignatura un trato distinto que a la de enseñanza de la religión (que podía dispensarse).

<sup>8</sup> En relación con este punto ha resultado especialmente controvertida en Europa la cuestión relativa a la posibilidad de llevar en la escuela o en el ejercicio de oficios públicos el denominado velo islámico, bien sea el *hiyab* (pañuelo que rodea la cabeza y el cuello), el *chador* (pañuelo que cubre todo el cuerpo, dejando

## VERSIONE PROVVISORIA

No deja de resultar paradójico que en una sociedad que se vanagloria de ser pluralista y tolerante, donde cualquiera puede ir vestido como quiera, reunirse donde y cómo guste y defender cualquier posición ideológica o de estilo de vida, los únicos límites se planteen a los ciudadanos creyentes que quieren que se les respete en el ejercicio de su libertad religiosa.

IV. El segundo tipo de conflicto que puede plantearse en las sociedades modernas –que será en el que se centre el presente trabajo–, tiene lugar entre el derecho al honor, a la fama y a la reputación jurídica de una comunidad religiosa, institución o personas a ellas vinculadas, en nuestro caso, la Iglesia Católica, y el ejercicio de la libertad de expresión (en sus diversas formas) o de información. Incluso a veces se ve también afectado el derecho a la intimidad de las personas, como sucede en aquellos casos en que se usa una cámara oculta o se procede a grabar conversaciones sin el consentimiento de los intervinientes (como en un confesionario, por ejemplo<sup>9</sup>).

La primera cuestión que debe resolverse es si las personas jurídicas o las instituciones son o no titulares del derecho al honor. En la actualidad, esto parece indiscutible, máxime en entidades que no tienen una base de tipo patrimonial, sino de carácter personal. Lo que se dice de una institución afecta a sus dirigentes y a sus miembros, y todos ellos resultan concernidos al menos en lo personal. De ahí que los tribunales reconozcan que las personas jurídicas tienen una reputación que proteger, un buen nombre que tutelar, y un ámbito de identidad propio que no puede ser difamado.

A pesar de esta realidad, lo cierto es que en muchos países no se protege suficientemente este derecho, sobre todo cuando se le pone en relación con la libertad de expresión en sus diferentes formas. Y en aquellos casos en que los tribunales nacionales dieron la razón a la entidad difamada, otros tribunales internacionales han terminado por hacer prevalecer el derecho a emitir libremente las propias opiniones,

---

libre la cara) o el *nikab* (velo que sólo deja sin tapar los ojos). En Francia se prohibió en las escuelas públicas desde 2004; en el Reino Unido se ha prohibido el *nikab* pero generalmente se permite el *hiyab* (incluso cabe aparecer con él en la tarjeta de identificación o en el pasaporte, como también sucede en España); en Alemania depende de los *länder*, aunque el Tribunal Constitucional Federal ha apoyado su uso al no existir prohibición legal expresa (sentencia de 24 de septiembre de 2003); en Italia se tolera el uso del *hiyab*, aunque no del *burka* o del *chador*; y en los países escandinavos se ha planteado la cuestión en relación con los escolares, y se ha diferido la decisión a lo que opine cada colegio. Por su parte, el TEDH se inclinó por admitir la validez de la norma turca que prohibía el uso del velo en la universidad pública (STEDH de 29 de junio de 2004, asunto Leyla contra Turquía); y es que, en relación con esta cuestión, no se puede olvidar que están también en juego la seguridad y el orden públicos, dado que la utilización de determinadas prendas puede impedir conocer la identidad exterior de un sujeto (como sucede con el uso del *nikab* o del *burka*), pueden ser una forma de presión a otros sujetos (como cuando se pretenden imponer determinadas costumbres) o incluso puede vulnerar otros derechos fundamentales (como la igualdad y la dignidad de la persona), cuando son el resultado de una imposición o la manifestación de una situación de inferioridad de la mujer.

<sup>9</sup> Muy recientemente, el 2 de abril de 2008, se publicaba en diversos medios la noticia de que dos periodistas del diario mexicano *Milenio Diario* de Monterrey, haciéndose pasar por penitentes católicos, habían grabado las conversaciones tenidas en el confesionario con varios sacerdotes católicos en relación con presuntos pecados de robo y adulterio. La excusa de este comportamiento era realizar “una investigación periodística” sobre la diversidad de penitencias que se imponían en los distintos templos ante pecados similares. Esta misma práctica de grabar confesiones ya había tenido lugar en otros países, como Italia o Chile.

## VERSIONE PROVVISORIA

aunque tengan un claro carácter ofensivo. Un paradigma de esta situación se encuentra en el asunto Paturel contra Francia, resuelto por STEDH de 22 de diciembre de 2005.

El sr. Paturel había publicado un libro titulado “Sectas, religiones y libertades públicas”, y fue demandado por difamación por la Unión Nacional de Asociaciones para la Defensa de la Familia y del Individuo (UNADFI), al entender ésta que en la obra se contenían duras críticas contra ella sin ningún tipo de fundamentación. Los tribunales franceses condenaron al sr. Paturel porque no respetó dos de los tres elementos requeridos para poder ejercer válidamente la libertad de crítica: fin legítimo (único que cumplía), seriedad de la investigación (que no se respetó en el presente caso, pues el autor se basó en recortes de prensa y no buscó como contrapeso la opinión de la asociación a quien censuraba) y prudencia en la expresión (también incumplido, dado que el autor usó unos términos particularmente violentos y ultrajantes para referirse a la entidad demandante). Ante el TEDH, el conflicto se planteaba entre el derecho a la reputación de la asociación ofendida, y la libertad de crítica e incluso la libertad a defender sus propias creencias del ofensor. Pues bien, al final se entendió que los juicios de valor contenidos en la obra tenían un cierto respaldo factual, aunque fuera discutible, y que las expresiones, aunque fueran ofensivas, debían ser toleradas<sup>10</sup>.

Como se puede observar, la tendencia se dirige a hacer prevalecer la libertad de expresión sobre la reputación ajena, haciendo descansar en los sujetos e instituciones ofendidos la pesada carga de soportar las descalificaciones vertidas contra su actividad, que quedan cubiertas por el derecho a emitir opiniones y críticas, incluso aunque no tengan respaldo en la realidad (por ser juicios de valor y no declaraciones de hecho). Para corregir esa situación se antoja, pues, urgente, concienciar a la opinión pública de

---

<sup>10</sup> El TEDH comenzaba señalando que “para evitar su condena, el demandante debe probar la veracidad de las palabras contenidas en su obra. A este respecto, el Tribunal recuerda que en los asuntos Lingens y Oberschlick contra Austria (8 julio 1986 y 23 mayo 1991, respectivamente) distinguió entre declaraciones de hecho y juicios de valor. Si la materialidad de las primeras puede probarse, los segundos no se prestan a una demostración de su exactitud. Para los juicios de valor, la obligación de prueba es pues imposible de cumplir y vulnera la propia libertad de expresión, elemento fundamental del derecho garantizado por el artículo 10 (Sentencia Jerusalem contra Austria)”. Y añadía: “el Tribunal recuerda también que, incluso cuando una declaración equivale a un juicio de valor, la proporcionalidad de la injerencia depende de la existencia de una base factual para la declaración enjuiciada, puesto que incluso un juicio de valor totalmente desprovisto de base factual puede resultar excesivo (Sentencias De Haes y Gijssels contra Bélgica de 24 febrero 1997; Oberschlick contra Austria de 1 julio 1997; Jerusalem, previamente citada)”. Pues bien, en el caso concreto, el TEDH considera que existía suficiente base factual para la realización de las críticas vertidas en la obra, con lo que no se pueden reprochar los juicios de valor en ellas contenidos.

Y respecto de las expresiones difamatorias, entiende que “la libertad de expresión es válida no solamente para las «informaciones» o «ideas» acogidas favorablemente o consideradas inofensivas o indiferentes, sino también para aquellas que chocan, ofenden o inquietan. Como señala el artículo 10, esta libertad está sometida a excepciones que deben no obstante interpretarse estrictamente y la necesidad de cualquier restricción debe probarse de manera convincente (ver, concretamente, Sentencias Handyside contra Reino Unido de 7 diciembre 1976, Lingens, previamente citada; Jersild contra Dinamarca de 23 septiembre 1994; Piermont contra Francia de 27 abril 1995; De Haes y Gijssels, previamente citada; Lehideux e Isorni, anteriormente citada, y Fressoz y Roire, previamente citada)”. Por todo ello, “el Tribunal estima que exigiendo al demandante que probase la veracidad de los extractos en litigio, sacados por lo demás del contexto general de la obra, descartando sistemáticamente los numerosos documentos presentados en apoyo de éstos y oponiéndole de forma recurrente una pretendida parcialidad y animosidad personal deducidas principalmente de su condición de miembro de una asociación calificada de secta por la parte civil, los tribunales franceses excedieron el margen de apreciación de que disponen. La condena del demandante se considera pues una injerencia desproporcionada en la libertad de expresión del interesado. En consecuencia, hubo violación del artículo 10”.

## VERSIONE PROVVISORIA

lo injusto de la misma, y del daño que puede producir en una institución de base personal una pretendida información crítica que contiene juicios de valor denigratorios que, por su propia naturaleza, en muchas ocasiones resultan difíciles incluso de rebatir.

V. Hay que tener en cuenta que los ataques a la reputación de las personas e instituciones pueden provenir de muy diversos frentes, porque el ejercicio de la libertad de expresión tiene diversas manifestaciones. Así, en ocasiones se puede alegar que lo que se está desarrollando es la libertad de crítica, como cuando se revelan conductas o comportamientos que se entienden censurables. En otras, la que está en juego es la libertad de creación artística, como cuando se escriben libros, se pintan cuadros, o se ruedan películas, que contienen imágenes, expresiones o historias falsas o denigratorias de una comunidad, institución o sujeto religioso. Y también se alude al ejercicio de la libertad de información, cuando se publican noticias o reportajes sobre una determinada persona, institución o actividad.

Pues bien, curiosamente, la libertad religiosa o de creencias ha sido protegida administrativa o judicialmente cuando los actos ofensivos se han dirigido contra la religión en general (contra sus dogmas, ritos o personas sagradas) más que cuando han afectado a una institución en cuanto tal o a las personas que las integran. Así se deduce al menos de la jurisprudencia del TEDH, que es muy significativa a este respecto.

La primera sentencia que trató esta cuestión –aunque no de forma directa– fue la relativa al asunto *Handyside* contra el Reino Unido (STEDH 7 de diciembre de 1976)<sup>11</sup>, en la que se dio prevalencia a la protección del colectivo de los niños y adolescentes que a la libertad de expresión de los autores. Casi veinte años más tarde se produjo un nuevo pronunciamiento del TEDH, esta vez sobre un caso de gran trascendencia para lo que aquí se aborda. Fue el Asunto *Otto Preminger-Institut* contra Austria (STEDH de 20 de septiembre de 1994)<sup>12</sup>.

En esa resolución el TEDH afirmó, en primer lugar, que la libertad de religión y pensamiento no excluía la crítica (“aquellos que eligen ejercer la libertad de manifestar su religión, tanto si pertenecen a una minoría como a una mayoría religiosa, no pueden, razonablemente, esperar hacerlo al abrigo de toda crítica. Deben tolerar y aceptar el rechazo ajeno de sus creencias religiosas, incluso la propagación por parte de otros de doctrinas hostiles a su fe”). Después matizó que, sin embargo, esa libertad no permite

---

<sup>11</sup> El sr. *Handyside* era propietario de una editorial y publicó “El pequeño libro rojo del colegio” (*The red Schoolbook*), traducción de un libro danés. En aplicación de las Leyes sobre Publicaciones Obscenas (de 1959, reformada en 1964), se le intervinieron y embargaron los ejemplares de la obra, aunque llegaron a circular 17.000 ejemplares. Condenado a pagar una multa, se ordenó la destrucción de los libros embargados. El TEDH entendió que, dado que las medidas tenían por objeto proteger la moral de los jóvenes, existía un objetivo legítimo que autorizaba la restricción de la libertad de expresión, así como las medidas de secuestro de ejemplares.

<sup>12</sup> La citada Asociación anunció la proyección del film “El Concilio de amor”, en el que, en un contexto del Renacimiento, se criticaban los excesos de la fe cristiana y se relacionaba religión y opresión. A petición de la Diócesis de Innsbruck, el Fiscal inició diligencias penales por un posible delito de “denigración de las doctrinas religiosas”. En consecuencia, se procedió a prohibir la exposición de la película, porque el Tribunal austriaco consideró que la libertad artística estaba necesariamente limitada por los derechos de los demás a la libertad religiosa y por el deber del Estado de garantizar una sociedad fundada sobre el orden y la tolerancia. Por ello no eran admisibles unos diálogos e imágenes que presentaban a Dios Padre como un idiota senil e impotente, a Cristo como un cretino y a la Virgen María como una desvergonzada deslenguada, y en el que la Eucaristía estaba absolutamente ridiculizada.

## VERSIONE PROVVISORIA

exposiciones provocadoras y ofensivas para los creyentes (“se puede considerar legítimamente que el respeto de los sentimientos religiosos de los creyentes, tal y como está garantizado por el artículo 9, ha sido violado por representaciones provocadoras de objetos de veneración religiosa; tales representaciones constituyen una violación malintencionada del espíritu de tolerancia, que debe, asimismo, caracterizar a una sociedad democrática”). Y terminaba el TEDH señalando que la determinación de qué derecho ha de prevalecer dependerá de las circunstancias del caso (“no se ha considerado que el valor artístico del film o su contribución al debate público en la sociedad austriaca prevaleciesen sobre las características que lo convertían en ofensivo para el público en general en su resultado”). En este caso concreto, el TEDH entendió que los tribunales austriacos habían protegido la paz social (“el Tribunal no puede olvidar que la religión católica romana es la de la inmensa mayoría de los tirolese. Retirando la película, las autoridades austriacas han intentado proteger la paz religiosa en esta región e impedir que ciertas personas se sintiesen atacadas en sus sentimientos religiosos de manera injustificada y ofensiva”) y, en consecuencia, obraron bien prohibiendo la exhibición de la película<sup>13</sup>.

Resulta muy curioso que en el asunto *Otto-Preminger Institut* fue el mantenimiento de la paz social lo que en última instancia justificó la prevalencia del derecho a la libertad religiosa. Por eso es más importante de lo que parece la movilización de los católicos en defensa del respeto a sus convicciones: porque en muchas ocasiones sólo si las autoridades prevén conflictos, adoptarán medidas de protección.

La doctrina sentada en el asunto citado ha sido ratificada por el TEDH en otros dos casos posteriores en que se plantearon cuestiones similares: en el asunto *Wingrove* contra Reino Unido (STEDH de 25 de noviembre de 1996)<sup>14</sup> y en el asunto *I.A.* contra

---

<sup>13</sup> Es interesante el voto particular disidente de tres de los jueces del TEDH (la votación quedó 6 a 3), que entendieron que las circunstancias del caso (la exposición de la película en salas reducidas, el tipo de público de cine experimental al que iba dirigida, y la prohibición de entrada a menores de 17 años) evitaban que la película pudiera ser objeto de desórdenes sociales, puesto que no era accesible sino a un público que ya sabía lo que contenía y que no podía sentirse ofendido (a diferencia de lo que se decidió en el asunto *Müller* y otros contra Suiza, STEDH de 24 de mayo de 1988, en el que se consideraron ofensivas unas pinturas, tres grandes lienzos de contenido pornográfico, expuestas en un edificio de libre acceso para el público, que fueron confiscados por las autoridades y su autor condenado por un delito de publicaciones obscenas, y que el TEDH validó porque, aunque la consideró como una injerencia en el derecho fundamental a la libertad de expresión, estaba prevista por la ley, atendía a una finalidad legítima y resultaba necesaria en una sociedad democrática).

<sup>14</sup> En este caso, el demandante realizó una película de vídeo titulada *Visions of Ecstasy* (Visiones de éxtasis). De una duración de alrededor de dieciocho minutos, esta película no incluía ningún diálogo, solamente imágenes y banda sonora, en las que aparecía una monja (supuestamente Santa Teresa) en manifiestas actitudes carnales con otra monja y con la persona de Jesucristo en la Cruz. Sometida al Departamento británico de licencias cinematográficas, órgano designado por el Ministro del Interior, se le denegó la licencia a la película por entenderla blasfema (no tanto por el contenido como por la presentación) y por no poder controlar su distribución en los hogares. Para el TEDH, la denegación de la licencia estaba prevista por la ley (la de blasfemia), respondía a un fin legítimo (protección de los derechos de los creyentes) y se consideró necesaria para una sociedad democrática (dado que el contenido podía resultar ofensivo, y “las películas de vídeo una vez en el mercado pueden, en la práctica, ser copiadas, prestadas, alquiladas, vendidas y proyectadas en distintos hogares, lo que les permite escapar fácilmente a cualquier forma de control por parte de las autoridades”).

## VERSIONE PROVVISORIA

Turquía (STEDH de 13 de septiembre de 2005)<sup>15</sup>. De todos ellos se puede deducir una conclusión relevante: que forma parte del derecho a la libertad religiosa no sólo el que se pueda practicar la propia religión sin interferencias estatales o de otro tipo, sino el que no se ofenda gratuitamente al creyente en aquellas cuestiones que forman parte del núcleo de su fe. Dicho de otra manera: la libertad de expresión y de creación tienen el límite de no resultar ofensivas para los creyentes: si lo fueran, se rebasarían lo permisible por el derecho y se podría recabar la protección de los tribunales.

Como todo, al final resulta una cuestión fáctica la concreción de qué comportamientos rebasan o no ese nivel de ofensa. Muy probablemente, ésta no pueda extenderse al dogma y, en general, al aparato de ideas de cualquier religión; pero sí a las personas sagradas, los elementos sacros y los ritos, llegando incluso a extenderse a lo puramente iconográfico o material cuando es objeto de devoción<sup>16</sup>.

### **B) Segunda recomendación. Intentar evitar el conflicto antes de que se formalice.**

---

<sup>15</sup> Aquí se enjuiciaba el caso de un editor condenado a una pena de dos años de cárcel (sustituida después por una multa) por publicar una ficción novelada en la que el autor exponía sus ideas acerca de cuestiones filosóficas y teológicas. Los tribunales turcos entendieron que el citado libro injuriaba a “Dios, la religión, el Profeta y el Libro Sagrado”. El TEDH parte de la base de que las comunidades religiosas deben soportar la crítica en una sociedad pluralista. Pero también considera que, en este caso concreto, se ha ofendido a Mahoma y, por tanto, la sanción es adecuada: “La cuestión que se plantea al Tribunal, concierne, por tanto, a una comparación de los intereses contradictorios partidarios del ejercicio de dos libertades fundamentales: por un lado, el derecho, para el demandante, de comunicar al público sus ideas sobre la teoría religiosa, y, por otro, el derecho de otras personas al respeto de su libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (Otto-Preminger-Institut, previamente citada). Pluralismo, tolerancia y espíritu de apertura caracterizan una «sociedad democrática» (Handyside, previamente citada); y quienes deciden ejercer la libertad de manifestar su religión, que pertenecen a una mayoría o a una minoría religiosa, no pueden razonablemente atenerse a hacerlo al abrigo de toda crítica. Deben tolerar y aceptar el rechazo del prójimo de sus creencias religiosas, incluso la propagación por dicho prójimo de doctrinas hostiles a su fe (Otto-Preminger-Institut, previamente citada). Sin embargo, en este caso, no se trata sólo de propósitos que se enfrentan o chocan, ni de una opinión «provocadora», sino de un ataque injurioso contra la persona del profeta del Islam. En consecuencia, el Tribunal considera que la medida en litigio trataba de ofrecer una protección contra los ataques ofensivos a cuestiones consideradas sagradas por los musulmanes. Respecto a este punto, considera que la adopción de una medida contra los propósitos incriminados podía razonablemente responder a una «necesidad social imperiosa». El Tribunal concluye con que las autoridades no rebasaron su margen de apreciación al respecto y que los motivos planteados por los tribunales internos eran suficientes y pertinentes para justificar una medida contra el demandante”.

<sup>16</sup> En España ha existido en los últimos tiempos una eclosión de este tipo de comportamientos difamatorios de las personas y símbolos católicos, amparados en una pretendida libertad de expresión. Así, por ejemplo, en septiembre de 2007 se abrió, en una Iglesia desacralizada, una exposición blasfema en Ibiza, patrocinada por el Ayuntamiento, donde se mostraban figuras obscenas y denigrantes de Jesucristo, Juan Pablo II y la iconografía cristiana. Fue cerrada ante las protestas de los católicos, sin que se decidiera acudir a los tribunales.

Pero exposiciones blasfemas se han producido en todo el planeta. En diciembre de 2004 el cardenal argentino Bergoglio protestaba por una exposición del artista plástico León Ferrari, un conocido ateo militante que tiene cientos de obras con motivos anticatólicos, en la que aparecían santos quemándose en una tostadora eléctrica, la Virgen María sobre una sartén, o una imagen de la Última Cena en la que Cristo y los apóstoles se enfrentan a una dotación de ratas. Un mes antes había aparecido en una televisión argentina una *sketch* en que aparecía la Virgen de forma milagrosa en un inodoro, bajo la forma de materia fecal, y rodeada de creyentes rezando el Rosario y encendiendo velas.

También en agosto de 2007 se eligieron en Australia como finalistas de un premio de arte religioso a una Virgen María cubierta con un burka y a un Jesucristo con un rostro muy similar a Ben Laden, lo que provocó las protestas de numerosos cristianos y del primer ministro John Howard.

## VERSIONE PROVVISORIA

I. Como se ha señalado al inicio del trabajo, cualquier controversia en que se vea implicada una comunidad o institución religiosa siempre implica un coste cara a la opinión pública. En cuanto ésta inicie su reacción, se le acusará de ser una entidad intolerante, que no acepta las opiniones ajenas y que pretende silenciar el libre ejercicio de la crítica como en épocas oscuras felizmente pasadas, que, por supuesto, ella ahora. O se aprovechará la existencia de esa controversia para organizar una *causa general* contra la citada institución o comunidad, multiplicándose las opiniones críticas y aprovechando la coyuntura para atacar otros flancos de esa comunidad o institución que se consideren especialmente vulnerables. De ahí que lo primero que deba intentarse, cuando el conflicto está latente, es que no llegue a formalizarse.

II. Las medidas que se pueden adoptar con carácter previo al inicio de un proceso con el fin de evitarlo son muy variadas, y dependen de cada ordenamiento concreto. En este tipo de actuaciones la clave está en que el daño a la reputación de la institución afectada aún no se haya producido, al menos en toda su extensión. Así sucedería en relación con un libro o artículo que todavía no se han publicado, o una película o documental aún no se han estrenado, o una exposición que no se ha abierto al público.

La primera posibilidad consiste en contactar directamente con el sujeto autor de la conducta presuntamente difamatoria, para que no la realice, al menos de una forma que pueda originar un perjuicio. El objetivo de esta actuación sería intentar que se introdujeran modificaciones en la obra que eliminaran las expresiones difamatorias o, en última instancia, que se incorporaran determinadas cautelas (el *disclaimer*<sup>17</sup>) que avisaran al público del carácter discutible o ficticio de lo afirmado, con lo que se podrían minimizar los efectos negativos. En esta negociación directa, la amenaza de una demanda multimillonaria puede resultar efectiva, siempre que los tribunales del país en cuestión castiguen duramente los comportamientos difamatorios (los *punitive damages* de los países anglosajones). Si no es así, el mero planteamiento del ejercicio futuro de acciones puede ser utilizado para recabar una mayor publicidad.

Si lo anterior no tuviera éxito, se podría acudir a algún tipo de mecanismo mediador o conciliador que en muchos ordenamientos se prevé y que está dirigido a acercar posiciones y evitar que se tenga que accionar ante los tribunales. En esta fase preliminar, como elementos de persuasión, se podría intentar argüir acerca de los daños que originaría la conducta difamatoria y que serían judicialmente reclamados, o la posibilidad de impedir judicialmente que se llevara a cabo la actuación, con el coste que esto podría suponer para su autor o responsable.

Hay que decir que, en general, estas medidas no suelen ser muy efectivas, e incluso pueden resultar contraproducentes, dado que la publicidad y el escándalo son lo que más conviene al acto difamatorio, al generarle un mayor conocimiento por la opinión pública y, consecuentemente, más beneficios para él y más coste para el

---

<sup>17</sup> Un *disclaimer* es una descarga de responsabilidad, una advertencia acerca del contenido de una obra que pretende evitar responsabilidades futuras, del tipo “todos los personajes y acontecimientos de la obra son ficticios y su parecido con la realidad es pura coincidencia”. Lo que sucede es que, en muchos sistemas jurídicos, la incorporación de un *disclaimer* no exime de responsabilidad a los autores.

## VERSIONE PROVVISORIA

ofendido. Por eso no resulta probable que exista mucho interés en el ofensor en dulcificar o mitigar los términos empleados.

III. También puede impedirse que el conflicto se formalice si se obtiene la prohibición administrativa o judicial de la exhibición del acto de que se trate (libro, película, artículo, etc.). Para ello es necesario bien que exista un órgano gubernativo al que estén atribuidas funciones similares, bien que se cumplan los presupuestos legalmente previstos para adoptar judicialmente una medida que supone una restricción de un derecho o libertad fundamental (la libertad de expresión, opinión, información, etc.).

En el segundo caso, se podría solicitar de un tribunal una medida cautelar dirigida a impedir la divulgación de un acto u objeto que se considere difamatorio<sup>18</sup>. Para obtener esa diligencia judicial suele exigirse que se acredite, al menos indiciariamente, el daño que puede llegar a producirse en el derecho fundamental alegado (reputación, intimidad, libertad religiosa), que podría ser irreparable caso de que no se adoptara la medida prohibitiva. Generalmente los ordenamientos exigen en este caso la pronta presentación de una demanda judicial que dé inicio al proceso en que se discuta la existencia de la difamación. El principal problema reside en que, en muchas ocasiones, no se dispone más que de sospechas acerca del contenido de la obra cuya prohibición de exhibición se solicita. Si el tribunal no tiene posibilidad de obtener toda la información necesaria para tomar una decisión, con los datos presentados muy probablemente no podrá otorgar la tutela provisional solicitada. A lo que debe añadirse además que, en caso de que se acuerde la medida, hay que prestar una caución que suele ser muy elevada.

Por lo general, los tribunales suelen ser bastante reacios a conceder este tipo de medidas cautelares o anticipatorias, al estar en conflicto dos derechos fundamentales y ser el relativo a la libertad de opinión, expresión o información especialmente valorado por la opinión pública y, en especial, por los medios de comunicación. Por eso hay que medir muy bien si se solicita la medida cautelar, porque una negativa judicial a concederla, por un lado, reforzaría la posición del presunto ofensor y, por otro, haría que la controversia pasara a un primer plano informativo que multiplicaría el conocimiento y la relevancia de la actuación difamatoria.

### **C) Tercera recomendación. Elegir adecuadamente la forma de reacción: campaña mediática de defensa, ejercicio de acciones judiciales o combinación de ambas.**

I. En muchas ocasiones no es posible intentar actuaciones preventivas, bien porque la institución perjudicada tiene conocimiento de la conducta difamatoria cuando

---

<sup>18</sup> Dentro de las herramientas jurídicas de solución de conflictos encontramos las medidas cautelares (*precautionary measures*) y medidas provisionales (*interim measures*). En el ámbito de la Unión Europea, las primeras van dirigidas al aseguramiento del patrimonio del deudor para evitar el riesgo de despatrimonialización del mismo; las segundas son aquéllas que tienen un efecto similar al que tendría la sentencia sobre el fondo del asunto. La decisión final del tribunal puede confirmar o revocar tales medidas, pues éstas siempre se acuerdan con anterioridad a la sentencia. Existe un requisito en el Derecho anglosajón para acordar tales medidas que se ha extendido a otras legislaciones: el de que se acredite la urgencia ante el peligro de una actuación del demandado para evitar que le sean trabados sus bienes. Por ello se autoriza a adoptar medidas cautelares o provisionales sin oír a la parte afectada, aunque la carga de la demostración acerca de la conveniencia de tal actuación corresponde a quien la solicita, por lo que no suele ser habitual que los tribunales las concedan.

## VERSIONE PROVVISORIA

ésta ya se ha dado a conocer a la opinión pública, bien porque considera más conveniente no instarlas por las consecuencias negativas que de ellas se pueden derivar. En tales casos cabe reaccionar de diferentes maneras ante la situación producida.

II. La primera posibilidad consiste en ignorar absolutamente el acto difamatorio (artículo periodístico, libro, programa de televisión), con ánimo de que pase lo más inadvertido posible. Este proceder tiene la ventaja de que minimiza al máximo la extensión de los efectos negativos de dicho acto (dado que sólo tiene posibilidades de influir a los directos receptores de la información), aunque cuenta con el inconveniente de que pueda interpretarse siguiendo el viejo aforismo latino de que “*qui tacet consetire videtur*” (quien calla, otorga) y se considere que se está admitiendo lo que se dice en el acto difamatorio.

Esta ausencia de reacción sólo es, pues, recomendable cuando la divulgación de la noticia sea muy reducida; en otro caso parece razonable articular algún tipo de reacción, porque lo contrario puede ser signo de debilidad, además de resultar objetivamente injusto, sin que parezca suficiente para justificar su consentimiento la teoría del mal menor.

III. Adoptada la decisión de llevar a cabo algún tipo de reacción, cabe que la defensa de la reputación de la comunidad o institución se desarrolle exclusivamente en el ámbito de los medios de comunicación, que se instrumente por vía judicial, o que se combinen ambas fórmulas.

Resulta indiscutible que, en la mayoría de las ocasiones, una eficaz campaña comunicativa obtendrá muy buenos resultados y puede conseguir poner a la opinión pública del lado de los ofendidos. Pondremos un ejemplo. Imaginemos una noticia en la que se informa de la muerte de unos enfermos en un hospital regentado por una orden religiosa católica, y que los familiares acusan a los médicos de no haberles practicado cuidados paliativos. Como es lógico, ese relato se adereza con críticas a la Iglesia Católica por lo que entienden que es su oposición al derecho de cualquier persona a tener una “muerte digna”, y pone en cuestión incluso que dicho hospital pueda seguir percibiendo subvenciones de las autoridades públicas. Pues bien, frente a esa noticia cabe reaccionar no de una forma agresiva (anunciando el ejercicio de acciones), sino intentando generar un sentimiento de simpatía y solidaridad en la opinión pública por la injusticia de la información. Así, se puede poner de relieve la tendenciosidad y falsedad de la noticia, con, por ejemplo, una nota de la dirección médica en que se explican los casos denunciados, con declaraciones de pacientes reconociendo el cariño y el cuidado con que se les trata, y contando la labor que esa orden religiosa lleva realizando durante años, en ese país y otros, atendiendo enfermos. Con esa campaña muy probablemente se conseguirá contrarrestar los efectos negativos de la noticia y producir una corriente favorable a la institución en la opinión pública, al aparecer como una víctima injustamente atacada.

Bien es cierto que el éxito de esta estrategia está en función de que se logre tener acceso a los medios de comunicación, pero será raro que no se encuentre ninguno – aunque sea de la competencia– que no se preste a trasladar al público la otra versión de los hechos. En cualquier caso, los ordenamientos jurídicos suelen prever el derecho de cualquier sujeto que se vea afectado por una noticia que contenga un hecho que le perjudica a enviar una rectificación y que ésta sea obligatoriamente publicada.

## VERSIONE PROVVISORIA

IV. Ahora bien, al margen de que la campaña de imagen a la que se acaba de hacer referencia siempre es posible llevarla a cabo, existen situaciones en que conviene acudir a instrumentos jurídicos precisos y concretos que solventen el conflicto y eviten que se reproduzcan casos similares en el futuro. Esta solución parece insoslayable en aquellos casos en que la difamación tiene una especial trascendencia, bien por su contenido objetivo, bien por la extensión que ha alcanzado, bien por la necesidad de obtener un pronunciamiento judicial que sirva para impedir en un futuro que se repitan situaciones similares.

Antes de elegir la vía judicial, habrá que considerar cuidadosamente las características propias del sistema jurídico y procesal del país en cuestión, de modo que existan al menos algunas posibilidades de éxito. Si la legislación es muy ambigua en cuanto a los límites de la libertad de expresión u opinión, o la jurisprudencia siempre da prevalencia a estas libertades frente a otros derechos fundamentales, o la presión de la opinión pública puede resultar condicionante de la decisión que se adopte, podría resultar imprudente instar el ejercicio de acciones judiciales. Porque una sentencia desestimatoria de la pretensión es un precedente que puede tener nefastas consecuencias de futuro, puesto que daría *carta blanca* a la generalización de nuevos ataques incluso más virulentos, al haber quedado consagrada la impunidad judicial.

También debe valorarse el funcionamiento de la administración de justicia: si existe una lentitud exasperante, o no hay mecanismos que aseguren el buen fin del proceso, es posible que no merezca la pena gastar tiempo y dinero en una fórmula que a la postre va a resultar inútil.

Una última cuestión importante que debe tomarse en consideración antes de iniciar la vía judicial por difamación en defensa de una comunidad o institución religiosa, es el riesgo que siempre existe de que dicho proceso se convierta en un *juicio general* contra dicha comunidad o institución. Es decir, que el ofensor defienda su conducta atacando al ofendido, para lo que puede solicitar documentación *sensible* de la entidad, declaraciones testificales de personas hostiles o *non gratas*, u otro tipo de actos dirigidos a poner en una situación incómoda cara a la opinión pública a la comunidad o institución afectada. Para evitar esto, hay que delimitar bien desde el principio el objeto del proceso, de modo que quede circunscrito únicamente a la cuestión objeto de controversia. Esto es especialmente importante en los países de derecho anglosajón, donde el sistema de *discovery* (revelación de pruebas antes del juicio) puede conducir a situaciones verdaderamente perjudiciales para la entidad demandante.

Ahora bien, si se opta por la reclamación judicial, resulta imprescindible explicar a la opinión pública las razones que han motivado esa decisión, de forma que así se predisponga no sólo al ciudadano, sino también a los medios, a favor a su ejercicio, aludiendo a que se trata de una defensa pacífica de los propios derechos y que resulta un deber moral solicitar una reparación judicial para evitar que, incluso con relación a otros sujetos, aparezcan nuevos comportamientos que vulneran las más íntimas creencias de la gente, o que atacan la reputación de las instituciones y personas que las integran, o que revelan una intolerancia y una falta de respeto a las convicciones ajenas.

## VERSIONE PROVVISORIA

### **D) Cuarta recomendación. Elegir adecuadamente la vía judicial que debe seguirse y los elementos integrantes de la acción.**

I. Una vez que se opta por la vía judicial, debe abordarse una segunda elección: la de acudir a los tribunales civiles o a los penales, porque en muchos sistemas jurídicos un mismo comportamiento puede considerarse ilícito tanto desde un punto de vista civil como criminal. Así, por ejemplo, si una película considera a una determinada entidad como promotora del tráfico de drogas se puede instar de los tribunales la protección de la reputación de esa entidad (tutela civil) o se puede solicitar que se reconozca que se la ha injuriado (tutela penal). O si se presenta un libro o una exposición blasfemos, puede considerarse que implican un ataque contra la libertad religiosa merecedora de protección (tutela civil) o un delito contra los sentimientos religiosos (tutela penal)<sup>19</sup>.

Ambos tipos de tutela judicial tienen ventajas e inconvenientes. La vía penal suele ser más rápida en su desarrollo y, sobre todo, tiene un mayor efecto desincentivador de comportamientos futuros, porque en general a los ciudadanos les produce un cierto temor la posibilidad de ingresar en prisión, aunque sea por un breve período de tiempo. Lo que sucede es que, en general, las penas previstas para este tipo de delitos son muy leves, por lo que la condena penal no suele conllevar privación de libertad.

Como principales inconvenientes de la opción de acudir a los tribunales penales, están el de que suele ser muy mal vista por la opinión pública (“se le quiere encarcelar por ejercer la libertad” o “por emitir sus opiniones”, en un reduccionismo muy efectivo y muy dañino para la imagen de quien pide la sanción penal), que en muchos países no depende del propio afectado el que haya juicio (como sucede en los ordenamientos en que existe un monopolio público en el ejercicio de la acción penal, que sólo puede ser actuada por el Ministerio Fiscal) y que, incluso en caso de ser condenado, la pena no suele tener consecuencias reales que eviten la conducta en un futuro. A eso hay que añadir que no siempre es fácil obtener condenas, porque los presupuestos que deben darse para ello no sólo se suelen basar en el hecho realizado, sino en la intención de quien lo hizo.

Por el contrario, la vía civil, aunque suele ser más lenta y laboriosa, es mejor vista por el público en general y por los medios en particular, y permite conseguir resultados interesantes en caso de que sea estimada (una indemnización económica que, si es elevada, suele ser disuasoria para próximas ocasiones). Por eso se antoja como más recomendable con carácter general.

II. Centrando la cuestión en la protección civil de los derechos afectados, no se suelen plantear problemas a la hora de conocer quien ha de ser el órgano competente

---

<sup>19</sup> En España, por ejemplo, se considera delictivo el impedir realizar actos de culto (arts. 522 y 523 del Código Penal), la profanación (art. 524 del Código Penal) y el escarnio público de los dogmas, creencias, ritos o ceremonias de una confesión religiosa con ánimo de ofender (art. 525 del Código Penal). En el Reino Unido, la Cámara de los Lores votó recientemente abolir las leyes que determinan enjuiciar por la vía penal la blasfemia contra la cristiandad y la difamación, decisión que ahora debe ratificar el Parlamento. Con ello se pondría fin a una sanción penal prevista desde hace casi cuatro siglos, aunque las conductas que las citadas leyes castigaban ahora podrían perseguirse mediante la aplicación de la Ley de Odio Racial y Religioso, aprobada en 2006, que califica de crimen incitar al odio contra cualquier religión, y no sólo la cristiana, como sucedía antes.

## VERSIONE PROVVISORIA

para decidir el asunto, que quedará fijado por las normas de jurisdicción y competencia de cada país<sup>20</sup>. Pero sí resulta complejo determinar qué sujeto debe demandar y quien tiene que ser demandado (lo que se denomina técnicamente legitimación). En relación con la primera cuestión, si el ofendido es un sujeto determinado (una orden religiosa, una obra apostólica determinada con personalidad jurídica propia), es claro que le corresponde a él demandar, aunque, según el caso, podría también instar la acción alguno de sus miembros a título personal, en cuanto que pueden resultar también directamente perjudicados por la difamación. Ahora bien, cuando la ofensa es genérica, porque se refiere a los creyentes de una iglesia en general, no resulta tan evidente a quién corresponde solicitar la protección judicial. Desde luego, no parece que pudiera negarse esa posibilidad a los representantes oficiales de la comunidad o institución afectada<sup>21</sup>; pero muy posiblemente se admitiría a cualquiera que tuviera la condición subjetiva requerida (ser católico, por ejemplo). Incluso esta segunda opción puede resultar más recomendable que la primera, porque deja a salvo de la controversia a la institución principal y evita que pueda ser hostigada como consecuencia del propio proceso.

Mayores problemas se suscitan en torno a la persona a la que se debe demandar, especialmente cuando el acto difamatorio tiene lugar por medio de Internet. La tendencia actual es a dirigir la acción no sólo contra los autores del acto, sino contra todos los responsables de la publicación y difusión del mismo. Eso complica la demanda, pero es la única manera de conseguir un cierto control de la información que fluye por la red. Por otra parte, ya se han generalizado algunos mecanismos extraprocesales que permiten excluir de determinadas páginas web contenidos que puedan lesionar derechos y libertades.

También debe cuidarse muy bien la tutela concreta que se quiere solicitar de los tribunales, aunque, indudablemente, estará en función de la ofensa producida. Pero debería contener al menos tres peticiones: la declaración de la ofensa o difamación; la cesación de la conducta o la prohibición de reiterarla; y la indemnización que cubra los daños producidos, que pueden ser tanto morales como económicos (porque una pérdida de reputación puede tener consecuencias negativas a la hora de recibir donaciones, usar los servicios que se prestan, etc.). Si la legislación lo autoriza, puede resultar muy conveniente indicarle al tribunal el destino que se dará al dinero que se perciba (por ejemplo, una obra benéfica), para evitar decisiones judiciales *leves* dirigidas a compensar las presuntas diferencias económicas de las partes (del tipo la Iglesia poderosa *versus* el pobre artista)

---

<sup>20</sup> Excepción hecha de que el acto difamatorio se haya producido a través de la Red, o se haya extendido por allí, puesto que en ese caso existen diferentes teorías sobre el lugar de comisión del ilícito, aunque pensamos que serían competentes los tribunales de cualquier país en que se hubiera tenido acceso a la conducta difamatoria.

<sup>21</sup> En el asunto Asociación de culto israelita Cha'are Shalom Ve Tsedek contra Francia (STEDH de 27 de junio de 2000), el TEDH ha considerado que, tanto para él como para la Comisión, “un órgano eclesial o religioso puede, como tal, ejercer en nombre de sus fieles los derechos garantizados por el artículo 9 del Convenio («mutatis mutandis», Sentencia Iglesia Católica de la Canéa contra Grecia de 16 diciembre 1997, Repertorio de sentencias y resoluciones, 1997-VIII, pg. 2856, ap. 31). En este caso, cualquiera que sea la religión considerada, una comunidad de fieles debe constituirse, en derecho francés, bajo la forma jurídica de asociación de culto, cuyo caso es el de la demandante”.

## VERSIONE PROVVISORIA

III. Como ya se ha apuntado, el acto ofensivo o difamatorio es muy probable que haya sido conocido más allá de los límites espaciales del lugar donde se produjo. E incluso cabe que, como tal, se haya realizado directamente en varios países (por ejemplo, un libro distribuido por una multinacional, o un reportaje que se estrena en diversas televisiones). También es posible que, simultáneamente, se hayan iniciado de forma autónoma diversos procesos judiciales contra ese acto en muchos de los países en que ha tenido lugar. Pues bien, la obtención de una sentencia favorable en alguno de ellos puede producir efectos directos o indirectos en otros distintos.

La primera posibilidad consistiría en intentar que se reconociera y ejecutara directamente en un país la sentencia obtenida en otro. Por ejemplo, si en Francia se declara que un libro atenta contra la libertad religiosa y no puede divulgarse, que se pudiera pedir que se ejecutara en España u otro país esa misma sentencia, sin necesidad de celebrar allí un nuevo proceso. Esto resulta difícil de conseguir, por dos razones especialmente: porque cabe que no sean los mismos sujetos los protagonistas del conflicto en ambos países (por ejemplo, es otra editorial la que publica el libro), con lo que la sentencia no puede afectar a quien no ha sido parte en el proceso; y también porque, al estar en juego derechos y libertades fundamentales, puede entenderse que se relacionan con el orden público constitucional de cada país, con lo que es difícil el reconocimiento automático de la sentencia foránea.

Sin embargo, sí se puede intentar hacer valer la sentencia de modo indirecto, como refuerzo de las propias alegaciones, dado que pone de manifiesto que otros tribunales han enjuiciado como difamatorio u ofensivo el caso de que se trata. Quizá ello no asegure una sentencia favorable, pero sí que se tomen en consideración los argumentos que han servido en otros foros para conceder la protección del derecho a la libertad religiosa o de creencias.

### **E) Quinta recomendación. Promover la creación de un Observatorio Internacional de defensa de los derechos de los católicos.**

I. Los fenómenos globalizados deben tener una respuesta globalizada, si se busca realmente ser eficaz. Y éste es el caso de las controversias que se suscitan en el mundo de hoy en las que está implicada la Iglesia católica. La situación actual no resulta satisfactoria porque no existe un tratamiento centralizado, coordinado y unificado de los ataques que se producen contra ella o sus instituciones a lo largo y ancho del planeta. Si se consiguiera avanzar en este terreno, las cosas podrían llegar a ser muy distintas, porque ha quedado demostrado en casos similares que una reacción bien organizada produce muy buenos resultados<sup>22</sup>.

---

<sup>22</sup> Este sistema, *mutatis mutandi*, ya funciona –aunque con otras implicaciones de tipo político– en relación, por ejemplo, con la religión judía. Así, la Liga Anti Difamación (ADL) es una organización judía fundada por B’Nai B’rith en los Estados Unidos, y que tiene como objetivo “mediante la apelación a la razón y la conciencia y, si es necesario a la ley, detener la difamación del Pueblo judío”. La Liga tiene un presupuesto anual de 40 millones de dólares, y cuenta con veintinueve oficinas en los Estados Unidos y tres oficinas en el resto del mundo, con sede central en Nueva York. El Siervo de Dios Juan Pablo II recibió en el Vaticano a los dirigentes de la Liga el 22 de marzo de 1984.

El periodista italiano Vittorio Messori propuso en 2006, en un artículo titulado “Urge una Liga de Antidifamación Católica”, la necesidad de que la Iglesia Católica promoviera una asociación de finalidad similar a la ADL judía.

## VERSIONE PROVVISORIA

II. Así pues, la solución que aquí se propone consiste en crear un organismo que tenga por finalidad centralizar toda la información mundial que se refiera a las vulneraciones del derecho a la reputación, la libertad religiosa o de conciencia de la Iglesia católica y de los católicos, con vistas a organizar la reacción más adecuada en función de los antecedentes conocidos, las circunstancias concurrentes y los efectos previsibles.

La forma de actuación sería muy sencilla: cualquier persona (física o jurídica) pondría en conocimiento del Observatorio la existencia –o la previsión– de un comportamiento difamatorio contra la Iglesia católica (o sus personas sagradas, ritos, instituciones, miembros, etc.). Una vez recibida la noticia y comprobada su veracidad (generalmente, con personas y entidades del país de donde provenga la agresión), los expertos en leyes y en opinión pública de la entidad, con el asesoramiento directo de profesionales locales, analizarían el acto denunciado en todas sus dimensiones: si sus efectos quedan circunscritos o no a un solo país, si podría extenderse a otros lugares o reproducirse en la red, la determinación de los autores y responsables del mismo, las posibilidades jurídicas de impedir su realización o exhibición o de ordenar su cesación, así como de las probabilidades de éxito de las acciones judiciales, las medidas dirigidas a atenuar sus efectos en la opinión pública, la existencia de otros casos similares en otros países que puedan aducirse en aquél en apoyo de las propias posiciones, en definitiva, todo lo necesario para afrontar el problema con pleno conocimiento de toda su complejidad. Cuando estuviera finalizado el estudio, se decidiría la respuesta adecuada y se comunicaría a los sujetos o entidades que tuvieran que llevarla a cabo.

Las ventajas de esta fórmula son innumerables: se crearía una base de datos de situaciones de controversia que permitiría conocer precedentes en otros países, se ordenaría la reacción de forma que se evitaran respuestas contraproducentes, se podría editar anualmente un informe con las actuaciones realizadas que sirviera para conocer el estado de la cuestión en el mundo e incluso sería un medio idóneo para influir en los diferentes Estados y en las organizaciones internacionales en la promoción de las reformas legales oportunas en defensa de los derechos que pudieran resultar afectados.

III. Es posible que una propuesta como la que se acaba de formular genere en un sector de la *intelligentzia* reacciones desfavorables, acusándola de inquisitorial y promotora de la censura y la limitación de la libertad de expresión e información de los ciudadanos. Pero realmente no es así. Esas dos libertades y sus derivados son esenciales para una sociedad democrática y avanzada. Nadie discute eso. Pero tampoco debe discutirse que resulta irrenunciable el respeto a lo que la gente cree en lo más íntimo de su conciencia. A aquello por lo que incluso es capaz de dar su vida. Sólo cuando se entienda de verdad lo que afirmó Montesquieu de que la libertad de uno termina cuando comienza la libertad de los demás, y esto se defiende sin complejos, estaremos en condiciones de evitar tantos conflictos inútiles que tienen lugar en la sociedad contemporánea.