

LA PROTECCIÓN DE LA LIBERTAD RELIGIOSA FRENTE A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y LOS ORGANISMOS REGULADORES DE LOS MEDIOS AUDIOVISUALES DE CATALUÑA, ANDALUCÍA Y DE LA SALA DE PRENSA DE LA SANTA SEDE

THE PROTECTION OF RELIGIOUS FREEDOM VERSUS FREEDOM OF EXPRESSION AND THE REGULATORY BODIES FOR AUDIOVISUAL MEDIA IN CATALONIA, ANDALUSIA AND THE HOLY SEE PRESS OFFICE

Juan Damián Gandía Barber^a

Fechas de recepción y aceptación: 29 de noviembre de 2016, 7 de marzo de 2017

Resumen: El escrito, previa sucinta exposición de los derechos de libertad de expresión y de libertad religiosa, presenta directrices o recomendaciones emanadas por diversos organismos de distinta naturaleza, como un posible medio para compatibilizar en los programas audiovisuales la libertad de expresión y la protección de los sentimientos religiosos. En concreto se expondrán la Declaración sobre representaciones ofensivas a los sentimientos religiosos de la Sala de Prensa de la Santa Sede, las recomendaciones del Consell de l'Audiovisual de Catalunya y, finalmente, algunas actuaciones del Consejo Audiovisual de Andalucía.

Palabras clave: libertad de expresión, libertad religiosa, sentimientos religiosos, medios audiovisuales, organismos reguladores, Sala de Prensa de la Santa Sede, Consejo Audiovisual de Cataluña, Consejo Audiovisual de Andalucía, ofensa,

^a Facultad de Derecho Canónico integrada en la Universidad Católica de Valencia San Vicente Mártir.

Correspondencia: Universidad Católica de Valencia San Vicente Mártir. Facultad de Derecho Canónico. Calle Guillem de Castro 94. 46001 Valencia. España

E-mail: juandamian.gandia@ucv.es



injuria, derechos fundamentales, libertades públicas, laico, laicidad, *hate speech*, discurso del odio, código de buenas prácticas, códigos deontológicos, autorregulación, representaciones ofensivas, discurso provocador, crítica legítima, actos religiosos, hecho religioso, discriminación por motivos religiosos.

Abstract: The paper gives a brief description of the rights of freedom of expression and religious freedom before presenting guidelines or recommendations given by a number of organisations as a possible means of coordinating freedom of expression and protecting religious feelings in audiovisual programmes. The text describes the declaration on performances offending religious feelings made by the Holy See Press Office and the recommendations issued by the Audiovisual Board of Catalonia. Lastly, the paper discusses some of the actions taken by the Audiovisual Board of Andalusia.

Keywords: freedom of expression, religious freedom, religious feelings, audiovisual media, regulatory bodies, Holy See Press Office, Audiovisual Board of Catalonia, Audiovisual Board of Andalusia, offence, slander, basic rights, public freedoms, lay, laicism, hate speech, code of good practice, deontological codes, self-regulation, offensive performances, provocative speech, legitimate criticism, religious events, religious fact, discrimination for religious motives.

El ordenamiento jurídico protege tanto la libertad de expresión como la libertad religiosa, cuando permite que se puedan expresar, vivir y actuar según determinadas creencias religiosas, o cuando se permite criticar, negar o manifestar ideas en contra de unas determinadas creencias o sentimiento religioso.

En este estudio no pretendemos explicitar todos los contenidos de ambos derechos, sino más bien, partiendo de una sucinta introducción de sus contenidos, constatar las posibles colisiones y ver cómo los principios adoptados por el organismo regulador de la Televisión Catalana y la Sala Stampa de la Santa Sede han dado normas orientadas a garantizar el derecho de libertad de expresión, sin que se convierta en una ofensa a los sentimientos religiosos. Finalmente, presentaremos algunas actuaciones del Consejo Audiovisual de Andalucía, en las que se concilia la libertad de expresión con el derecho de libertad religiosa.



1. LIBERTAD DE EXPRESIÓN

El art. 20 de la Constitución Española reconoce el derecho fundamental de la libertad de expresión para expresar y difundir libremente pensamientos, ideas y opiniones por medio de la palabra, escritos o cualquier medio de reproducción (art. 20.1.a); para una libertad en la producción y creación literaria, artística y científico-técnica (art. 20.1.b); para la libertad de cátedra (art. 20.1.c); y para la libertad de comunicar libremente información veraz por cualquier medio de difusión (art. 20.1.d)¹.

No se pretende en esta intervención abordar todo el contenido de la libertad de expresión, sino lo que el Tribunal Constitucional ha denominado “*libertad de expresión en sentido estricto*” (STC 51/1989, de 22 de febrero), “*libertad de opinión*” (STC 104/1986, de 17 de julio) o simplemente “*libertad de expresión*” (STC 199/1987, de 16 de diciembre), es decir, una parte de las libertades que se contemplan en el art. 20 de la Carta Magna².

La libertad de expresión puede ser cauce de expresión de ideas u opiniones “inofensivas o indiferentes” sobre los sentimientos religiosos, o también, podrá ser vehículo para articular y emitir ideas que puedan “inquietar” o “enervar” al Estado, a los sentimientos religiosos de una parte de la población, pues así resulta del pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe una sociedad democrática, aunque no debería utilizarse como una herramienta para la injuria, la discriminación, la violencia física o moral o para el odio contra una persona o un grupo religioso³.

¹ Cf. *Constitución Española*, Madrid 1993², art. 20 pp. 17-18 (= *CE*).

² Cf. GARCÍA GARCÍA, R., «La libertad de expresión ejercida desde los derechos de reunión y manifestación en colisión con la libertad religiosa», en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado* 37 (2005); SALVADOR MARTÍNEZ, M., «El derecho a la libertad de expresión», en Documentos TICs. Archivo histórico documental sobre Derecho de las Tecnologías de la Información y Comunicación 6.9.2006 [http://documentostics.com/component/option,com_docman/task,doc_details/gid,406/Itemid,3/] (consulta 10.5.2016)].

³ La libertad de expresión es una pieza clave en el contexto constitucional. Puede incluir informaciones acogidas favorablemente, o las consideradas como inofensivas o indiferentes, o las que inquietan al Estado o a una parte de la población, pues así resulta del pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura sin los cuales no existe una sociedad democrática (STC 62/1982, de 15 de octubre). Permite manifestar pensamientos, ideas y opiniones, incluyéndose también las creencias y los juicios de valor



Hay que dejar claro que la libertad de expresión no es la libertad de ofender, sino la libertad de decir cosas que puedan ser ofensivas para otros o ser entendidas como ofensivas, con el límite interno de evitar el insulto y la injuria (la libertad de expresión no da derecho a al insulto gratuito), y los demás límites que se formulan en la CE, art. 20, 4: el respeto de los derechos fundamentales y libertades públicas, el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar, el derecho a la propia imagen, la protección de la juventud y de la infancia. A esos límites hay que añadir otros como la seguridad nacional, la Administración de Justicia y el mensaje racista, sexista o xenófobo, así como el ejercicio de otros derechos fundamentales y los bienes constitucionalmente protegidos, como la moral y las buenas costumbres (Cf. STC 62/1983, de 11 de julio FJ 2.º)⁴.

La libertad de expresión comprende, de este modo, un abanico de posibilidades amplio, que puede ir desde la exposición de una opinión subjetiva hasta otra crítica por muy agría, acerba y fuerte que sea. Este espectro se amplía si unimos este derecho a la libertad ideológica (art. 16,1 CE)⁵.

La libertad de expresión puede ejercerse unida al derecho de reunión y manifestación en la vía pública y en un determinado lugar, lo cual, unido a los medios de comunicación actuales, puede multiplicar el impacto del mensaje.

(STC 6/1988, de 21 de enero). Esa dimensión externa de “agere licere” con arreglo a las propias ideas, y que entre las manifestaciones externas de dicha libertad figura principalmente la de expresar libremente lo que se piensa (STC 120/1990, de 27 de junio, FJ 10).

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en la Sentencia del caso Handyside v. Reino Unido, de 7 de diciembre de 1976, extendió la doctrina de la posición preferente a la libertad de expresión cuando se trate de opiniones sobre asuntos públicos, afirmando que en estos casos sus efectos actúan sobre las expresiones ofensivas que puede contener el mensaje, pues la confrontación de opiniones necesarias para que el debate democrático sea robusto exige admitir como parte del mismo expresiones que “ofendan, inquieten o perturben” a la mayoría de la opinión pública.

El Tribunal Constitucional ha destacado en su STC 6/1981, de 16 de marzo (FJ 3.º) que la libertad de expresión e información garantiza un interés constitucional relevante: la formación y existencia de una opinión pública libre. Se está garantizando la libertad en la formación y en el desarrollo de esa opinión pública (STC 12/1982, de 31 de marzo FJ 3.º). (Cf. GARCÍA GARCÍA, R., «La libertad de expresión ejercida...» *cit.* pp. 5-6).

⁴ Cf. GARCÍA GARCÍA, R., «La libertad de expresión ejercida...» *cit.* pp. 6-8.

⁵ Cf. SSTC 20/1990, 105/1990, 120/1990 y 137/1990.



2. LA LIBERTAD RELIGIOSA Y LA PROTECCIÓN DE LOS SENTIMIENTOS RELIGIOSOS

La Constitución Española regula, en el art. 16, la libertad religiosa de los individuos y de las comunidades, sin más limitación en sus manifestaciones que la necesaria para mantener el orden público protegido por la ley, cuyos elementos, según la ley orgánica que desarrolla este artículo, son la seguridad, de la salud y de la moralidad pública⁶. Otra limitación señalada por el art. 3 de la LOLR es la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales (art. 16,1 CE y art. 3,1 LOLR)⁷.

También protege el que cualquier persona sea forzada a declarar su sentimiento religioso (art. 16, 2 CE).

Finalmente contiene un mandato de cooperación del Estado con las confesiones religiosas, que se traduce en positivo en la promoción estatal de lo religioso y, por qué no, de los sentimientos religiosos (art. 16,3 CE).

Este artículo de la CE fue desarrollado en la Ley orgánica 7/1980, de 5 de julio, de libertad religiosa. En el art. 2 se concreta que la libertad religiosa permite profesar una religión, cambiarla, o no poseer ninguna, manifestarla libremente o abstenerse de hacerlo, practicar los actos de culto y recibir asistencia religiosa; conmemorar sus festividades; celebrar sus ritos matrimoniales; recibir sepultura digna, no ser obligado a practicar actos de culto o a recibir asistencia religiosa contraria a sus convicciones personales. Recibir e impartir enseñanza a información religiosa de toda índole, elegir para sí, y para los menores no emancipados e incapacitados, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones. Reunirse o manifestarse públicamente con fines religiosos y asociarse para desarrollar comunitariamente sus actividades religiosas⁸.

La vertiente colectiva propia de los grupos, confesiones y comunidades religiosas del derecho fundamental se contempla en el art. 2,2 cuando dice que se les permite constituir lugares de culto o de reunión con fines religiosos, a designar y formar a sus ministros, a divulgar y propagar su propio credo, y a mantener

⁶ Cf. CE art. 16 p. 16.

⁷ Cf. «Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio. Libertad Religiosa», en BOE 177 (24.7.1980) p. 16805 (= LOLR).

⁸ Cf. LOLR art. 2, pp. 16804-16805.



relaciones con sus propias organizaciones o con otras confesiones religiosas, sean en territorio nacional o en el extranjero.

El tercer número establece una cooperación de los poderes públicos con las diversas confesiones y grupos religiosos desde una laicidad positiva, de manera que se pueda facilitar la asistencia religiosa en los establecimientos públicos militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia, así como la formación religiosa en centros docentes públicos⁹.

Estos textos reflejan la realidad de unas personas concretas o grupos que sienten unas creencias y que practican una determinada religión; que tienen unos determinados “sentimientos religiosos”, que se han ido forjando en lo más profundo del sentimiento humano, al “calor” de unas enseñanzas recibidas, unas costumbres y tradiciones vividas, la formación en el hogar familiar, etc.

La locución “sentimiento religioso” puede abarcar muchos significados ya que: “(...) *los ejemplos legales, doctrinales y jurisprudenciales del empleo de la expresión sentimiento religioso podrían multiplicarse (...)*”¹⁰. ¿Cómo comprender mejor la expresión? Él seguía diciendo:

“a) La expresión sentimiento religioso sitúa el tema en un campo subjetivo, difícil a efectos jurídicos, ya que el sentimiento, en cuanto estado afectivo, es radicalmente dependiente de la esfera de la subjetividad.

b) (...) La tutela parece equiparse a la no lesión del sentimiento religioso, pero nada más.

*c) La referencia final a los medios de comunicación social induce a pensar que los problemas planteados por la tutela del sentimiento religioso quieren verse preferentemente desde la perspectiva del público, lo que cercena en cierto modo las virtualidades contenidas en la cuestión que se estudia”*¹¹.

Minteguía Arregui establecía una relación entre el “sentimiento religioso” con el concepto de conciencia humana. Con esta conexión la persona humana alcanza una conciencia de sí misma y de pertenencia, apego e inclusión en una determinada creencia que se siente como propia, pasando a formar parte del propio

⁹ Cf. *Ibidem* art. 2 p. 16805.

¹⁰ Cf. SORIA, C., «La tutela del sentimiento religioso en los medios de comunicación social», en *Ius Canonicum* 27 (1987) p. 323.

¹¹ Cf. *Ibidem* pp. 323-324.



ser. Se trata de “la percepción de un estado emocional que permite a las personas individuales identificarse con algunas de sus propias creencias, ideas y, en ocasiones, sus opiniones”¹².

El TEDH, en la Sentencia Kokkinakis vs. Grecia, de 25 de mayo de 1993, fijó con claridad que “(...) esta libertad es, en su dimensión religiosa, uno de los elementos vitales y que contribuye a la formación de la identidad de los creyentes y de su concepción de la vida”. Es un bien valioso para los creyentes, pero también para los ateos, los agnósticos, los escépticos y los indiferentes¹³.

Entonces, si nos situamos en una perspectiva de subjetividad, cabe preguntarnos: ¿es protegible el sentimiento religioso siendo algo interno? Camarero Suárez afirmó que: “La sensibilidad religiosa es un bien protegible, y su protección jurídica exige que el derecho a la libertad de expresión –art. 20 de la Constitución– sea ejercido dentro de sus límites, ya que lo religioso no es un aspecto accesorio, sino esencial de la persona”¹⁴.

Algo que afecta al mundo interno es difícil que sea captado por el derecho, por tanto, ¿cómo podemos llegar a que el ordenamiento jurídico pueda proteger el “sentimiento religioso”?

Si bien es verdad que el marco jurídico no puede captar lo interno-subjetivo, puede, sin embargo, apreciar y valorar las diversas manifestaciones “fuentes” que generan el sentimiento religioso producido por las diversas confesiones en las que los individuos se integran, que son expresión del sentimiento religioso. De esta manera, los actos exteriores, tanto si son manifestaciones individuales personales (del concreto creyente que profesa una determinada fe, viviéndola con un planteamiento vital ante la vida y la sociedad que arranca de sus creencias) como colectivas (que realizan los diversos grupos religiosos en los que los individuos se integran, que crean y sustentan la propia conciencia individual) expresan el “sentimiento religioso”.

¹² Cf. MINTEGUÍA ARREGUI, I., *Sentimientos religiosos, moral pública y libertad artística en la Constitución Española de 1978*, Madrid 2006, pp. 223-224.

¹³ Cf. GARRIGA DOMÍNGUEZ, A., «El conflicto entre la libertad de expresión y los sentimientos religiosos en las sociedades multiculturales», en *Anuario de filosofía del Derecho* 30 (2014) p. 103.

¹⁴ Cf. CAMARERO SUÁREZ, M., «La protección de los intereses religiosos en España: en los medios de comunicación y en ambientes especiales», en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado* 1 (1985) p. 372.



Los pasos de Semana Santa, el rechazo a un tratamiento médico por ser contrario a la propia conciencia, el sometimiento del cuerpo a castigos corporales para celebrar actos religiosos, en celebraciones sociales como bodas, bautizos, obras de teatro, composiciones musicales, películas, series de televisión, carteles de autobuses, fotografías, tatuajes, edificios, catedrales, mezquitas, sinagogas, templos multifunción..., en fin, todo lo que se puede actuar en la propia vida cotidiana.

Resulta imposible y absurdo, y desde luego contrario a derecho, querer dejar esa religiosidad, ese sentimiento individual y colectivo reducido a la esfera íntima del ciudadano¹⁵. A este respecto:

“No sólo las manifestaciones religiosas no deben dejar de ser públicas, sino que el debate sobre los conflictos morales, que enfrenta mayormente a creyentes y no creyentes, debe ser también público. Hay que decir que no todos los filósofos están de acuerdo en la actualidad en el tipo de presencia que deba tener la religión en la esfera pública. La postura del último Habermas, claramente favorable a una mayor presencia y consideración del creyente en el espacio público, choca con la de John Rawls, mucho más restrictiva por lo que se refiere a la inclusión en el debate de perspectivas religiosas. (...) Baste decir que la discusión incide de pleno en el sentido que debemos dar a la laicidad para que no se convierta en «laicismo», entendiendo como tal una postura no sólo negativa y radicalmente restrictiva con respecto a las manifestaciones religiosas, sino beligerantemente antirreligiosa”¹⁶.

Ollero señala con claridad que lo religioso no debe estar fuera del ámbito público: *“Que para ser considerado laico uno esté obligado a comportarse como si no fuera creyente, no lo acabo de entender”*, el Tribunal Constitucional ha abordado esta cuestión, y afirma que: *“Me parece muy interesante, porque lleva a entender que hay una laicidad negativa, que es la que suele llamarse laicismo: el intento de entender que lo religioso no debe estar presente en el ámbito público”¹⁷.*

¹⁵ Cf. GARCÍA GARCÍA, R., «La libertad de expresión ejercida...» *cit.* pp. 29-31.

¹⁶ Cf. CAMPS, V., «Laicidad y religión en el espacio público», en *Medios de comunicación y pluralismo religioso*, Barcelona 2010, p. 21.

¹⁷ Cf. OLLERO, A., *Laicismo: sociedad neutralizada*, Madrid 2014, pp. 97-100.



Contemplados desde la perspectiva de la moral religiosa, los sentimientos religiosos no forman parte ni de la moral, ni del orden público, por lo que no pueden servir de obstáculo a la cultura y al desarrollo de la libertad de expresión¹⁸.

Sin embargo, analizados desde el ángulo de la convivencia pacífica, siempre que la libertad de expresión pueda generar el *hate speech* ('discurso del odio'), los sentimientos religiosos entrarían a formar parte del orden público y moral que ha protegerse, porque lo que se ampara es la diversidad social que se fundamenta en la sociedad democrática y plural, y la propia libertad de los ciudadanos¹⁹.

¹⁸ En este sentido se pronunció la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 129/96, de 9 de julio, (FJ 2.º), determinando cómo, en ocasiones, la opinión al respecto de una determinada realidad social, (en este caso, la prostitución), puede coincidir entre el Estado y las confesiones religiosas, pero igualmente, indica el Tribunal Constitucional que, desde luego, esto no implica imposición del Estado de normas religiosas.

¹⁹ GARCÍA GARCÍA, R., «La libertad de expresión ejercida...» *cit.* pp. 40-41. De una forma parecida se pronuncia Gamper al afirmar: "En conclusión: sí debemos proteger los sentimientos religiosos de las personas, pero no porque esos sentimientos religiosos sean dignos de ser protegidos en sí mismos, sino porque una sociedad plural sólo puede prosperar sobre un suelo que respete a las personas en tanto que ciudadanos con los mismos derechos que uno y como alguien que tiene el mismo derecho de equivocarse que nosotros. Una sociedad que respeta los sentimientos religiosos de los otros en tanto que acepta que el otro puede estar tan equivocado como uno mismo, parte de la autonomía ciudadana, y, si quiere mantener cierta unidad, debe apañárselas de algún modo para saber cómo se la gasta el vecino de cada uno.

Lo que se respeta cuando se protegen los sentimientos religiosos de los ciudadanos es la diversidad social, que se fundamenta en la libertad ciudadana. Los sentimientos religiosos en sí no siempre tienen un valor inherente. Si nos sacamos la máscara académica, la toga de jueces o el bastón de mando del Estado, podemos decir que algunos sentimientos religiosos no son respetables, que se basan en el engaño, el fraude, la codicia y la ignorancia. Pensamos en algunas apariciones marianas, en la teatralidad de algunos ritos evangélicos o en el creciente sincretismo en la carta de las religiones new age. Podemos decir, incluso, que algunos individuos pierden la dignidad por el hecho de tener determinados sentimientos religiosos que son evidentes signos de la falta de formación o la falta de calor humano, pero ¿a quién corresponde decidir cuáles tienen valor inherente y cuáles no? ¿A los políticos, a los juristas, a los filósofos o a los psicólogos? ¿Quién está en situación de juzgar la significatividad de una creencia? Salvo algunos casos flagrantes, el buen juicio aconseja suspender el juicio, valga aquí la redundancia. Como dice Rawls, hay que aplicar la tolerancia a la propia filosofía (...)" (cf. GAMPER, D., «Los sentimientos religiosos en los medios de comunicación: estereotipos, libertad de expresión y espacio público democrático», en *Medios de comunicación y pluralismo religioso*, *cit.* p. 74).



3. EL EQUILIBRIO ENTRE AMBOS DERECHOS

La protección de los sentimientos religiosos ante la libertad de expresión y de esta misma libertad, es una cuestión jurídica y de convivencia social, donde el interés social y jurídico deben cuidar cualquier ofensa a cualquier religión (sin distinción por el principio de igualdad), así como de la posibilidad de expresar la propia opinión, incluso enervando, sin llegar a la ofensa o injuria. Y aquí está el punto en el que se puede producir la colisión de ambos derechos, como hemos podido ver en algunos casos que se han dado en nuestra nación²⁰.

El ordenamiento jurídico permite a grupos determinados expresar y manifestar su desacuerdo contra los grupos religiosos, junto al derecho de estos grupos a reivindicar sus creencias sobre la base de los mismos derechos de expresión, reunión y asociación, en el mismo espacio: el público. ¿Dónde encontrar el equilibrio para evitar la injuria?

Cuando en estos actos se utiliza simbología religiosa concreta, se realizan en días y horas significativos para una determinada creencia, en lugares públicos por donde pueden discurrir los religiosos, o se articulan como “contra manifestaciones” para manifestar la libertad de expresión, se crean antagonismos que pueden poner en riesgo la seguridad pública, creando situaciones jurídicas controvertidas, que incentivan a la búsqueda de elementos que guíen el ejercicio amplio y legítimo de ambos derechos, evitando las innecesarias colisiones.

El 16 de febrero de 2006, el Parlamento Europeo adoptó la Resolución sobre el derecho a la libertad de expresión y el respeto a las convicciones religiosas, con respecto al caso de las caricaturas de Mahoma, diciendo que la libertad de expresión: “(...) *siempre debe ejercerse dentro de los límites impuestos por la ley y coexistir con la responsabilidad y el respeto de los derechos humanos, al igual que con los sentimientos y convicciones religiosas, independientemente de que se trate de la religión musulmana, cristiana, judía o cualquier otra*”²¹.

²⁰ Algunas situaciones se relatan y analizan en GARCÍA GARCÍA, R., «La libertad de expresión ejercida...» *cit.* pp. 38-40 y 52-63.

²¹ Cf. PARLAMENTO EUROPEO, «Resolución del Parlamento Europeo sobre el derecho a la libertad de expresión y el respeto a las convicciones religiosas, 16.2.2006», en <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2006-0064+0+DOC+XML+V0//ES> (consulta 10.5.2016), n. 4.



En el punto 32 de la Nota del Consejo de la Unión Europea, n.º 11491/13, de 24 de junio sobre “Orientaciones de la UE sobre el fomento y la protección de la libertad de religión o creencias”²², se trata la colisión entre la libertad de expresión y la libertad religiosa, para expresar que la libertad de expresión debe tener un alcance muy amplio y que deberá prevalecer, mientras que el uso de esa libertad no llegue a constituir un discurso de odio religioso que implique incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia. Aunque insta determinadas medidas para que sean adoptadas ante los casos concretos. En especial:

1.º Animará a los actores estatales y otros actores influyentes, religiosos o no, a tomar la palabra e iniciar un debate público constructivo en relación con lo que ellos consideren discurso ofensivo, condenando cualquier forma de violencia.

2.º Recordará que la mejor manera de combatir una ofensa percibida en el ejercicio de la libertad de expresión es el propio recurso a la libertad de expresión. La libertad de expresión se aplica tanto en internet como fuera de internet (véase Resolución 20/8 del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas). Los nuevos medios de comunicación, así como las tecnologías de la información y la comunicación, brindan a todos aquellos que se consideran ofendidos por la

²² Cf. CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, «Nota 11491/13: Orientaciones de la UE sobre el fomento y la protección de la libertad de religión o creencias, 24.6.2013», en http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/1292427369655?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=ContentDisposition&blobheadername2=Grupo&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3DOrientaciones_sobre_el_fomento_y_la_proteccion_de_la_libertad_de_religion_o_creencias_de_24_de_jun.PDF&blobheadervalue2=Docs_Libertad+religiosa_interes (consulta 10.6.2016), n. 34 pp. 10-12.

En los debates ante Naciones Unidas se constata que los países islámicos en especial han ido por una dirección muy diferente. Resulta especialmente interesante el trabajo de COMBALÍA SOLÍS, Z., «Libertad de expresión y difamación de las religiones: el debate en Naciones Unidas a propósito del conflicto de las caricaturas de Mahoma», en *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado* 19 (2009) 1-31 (especialmente las páginas 13ss.). “(...) mientras que los países occidentales se refieren por igual a la difamación hacia cualquier religión, los países musulmanes, sin excluir ninguna, hacen especial hincapié en la islamofobia (...)” (cf. *Ibidem* p. 20) “(...) el punto de vista occidental defiende la lucha, no tanto contra la difamación hacia la religión, sino contra la discriminación por razón de religión. Esto es así porque se insiste en que lo que merece protección no son las religiones o creencias en sí mismas, sino las personas que las profesan. (...) La postura islámica defiende la protección contra la difamación de las religiones en sí misma pues entiende que es causa directa de la discriminación (...)” (cf. *Ibidem* p. 21) “En consonancia con lo afirmado en el punto anterior, los países occidentales insisten en la defensa de la libertad de expresión y en la consideración de que, las limitaciones a la misma, han de interpretarse con suma cautela y aplicarse sólo en casos muy extremos donde la incitación al odio, que no la crítica, esté claramente probada (...)” (cf. *Ibidem* p. 22).



crítica o el rechazo de su religión o creencia los instrumentos para ejercer instantáneamente su derecho de réplica.

3.º En cualquier caso, la UE recordará, cuando convenga, que el derecho a la libertad de religión o creencias, inscrito en las normas internacionales correspondientes, no incluye el derecho a profesar una religión o creencia que quede al margen de toda crítica o ridiculización (véase apartado 19 de las conclusiones del Plan de Acción de Rabat sobre la incitación al odio, de 5 de octubre de 2012).

Las orientaciones citadas, a pesar de su reciente aprobación, no son las que se siguen en los países musulmanes²³, ni las pautas seguidas por el TEDH en las sentencias que han tenido que enfrentarse a casos concretos de colisión entre la libertad de expresión y la libertad religiosa²⁴ (como puede verse, entre otros, en

²³ Aunque no es objeto de este trabajo, sí que resulta necesario mencionar la realidad que supone la libertad de expresión y su límite en los sentimientos religiosos en los países musulmanes. La realidad es bien diferente, y supone un punto de vista diferente del que se detalla en este trabajo. López-Sidro ha señalado que: "(...) En cuanto a la libertad de expresión, este derecho se ve restringido de forma a menudo estricta si se acerca a la temática religiosa islámica con una actitud crítica, frívola, burlesca o sencillamente heterodoxa". (...) [cf. LÓPEZ-SIDRO LÓPEZ, A., «Libertad de expresión y libertad religiosa en el mundo islámico», en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado* 30 (2012) p. 30] "(...) desde el Islam se alza un clamor para que su visión particular de la libertad de expresión se eleve a ley universal que salvaguarde la sensibilidad que mantienen hacia sus creencias. (...) (cf. *Ibidem* p. 32). De hecho, como bien se recoge en el trabajo antes citado de Combalía Solís, "El principal contraste entre la idea occidental y la islámica en torno a los derechos humanos está en que, frente a la visión laica que inspira los textos occidentales de derechos humanos –derechos que encuentran su fundamento en la dignidad natural de la persona–, el espíritu islámico de los derechos es, no sólo religioso, sino confesional – los derechos están grabados, más que en la naturaleza humana, en la Sharia, en el designio divino revelado–. (...) Esto explica que, en los documentos islámicos de derechos humanos es frecuente que, cada uno de los derechos y libertades reconocidos, aparezca apoyado en una cita del Corán o en un hadiz.

Otro punto de contraste respecto a las declaraciones occidentales, es que los derechos y libertades se recogen en el Islam acompañados de las correspondientes obligaciones y deberes del individuo, puesto que es su responsabilidad ante Dios lo que genera la concesión del derecho. (...)

Si el origen de los derechos está en la Sharia, consecuencia lógica es que ésta opera como límite al reconocimiento y al alcance de los derechos." (cf. COMBALÍA SOLÍS, Z., «Libertad de expresión y difamación de las religiones...» *cit.* pp. 8-9).

²⁴ Se puede consultar sobre la jurisprudencia del TEDH en materia de libertad de expresión y libertad religiosa: MARTÍNEZ-TORRÓN, J., «Conflictos entre libertad de expresión y libertad religiosa en la jurisprudencia de Estrasburgo», en *Cuestiones actuales de la jurisdicción en España*, ed. MONTROYA MELGAR, A., Madrid 2010, pp. 274-301; Id., «¿Libertad de expresión amordazada? Libertad de expresión y libertad de religión en la jurisprudencia de Estrasburgo», en *Tensiones entre libertad de expresión*



Otto-Preminger-Institut *vs.* Austria, de 20 de septiembre de 1994; *Wingrove vs.* Reino Unido, de 25 de noviembre de 1996; *Murphy vs.* Irlanda, de 10 de julio de 2003), aunque también es cierto que en los conflictos más recientes se han tenido en cuenta estas orientaciones (cf. *Paturel vs.* Francia, de 22 de diciembre de 2005; *Giniewski vs.* Francia, de 31 de enero de 2006; *Aydin Tatlav vs.* Turquía, de 2 de mayo de 2006, etc.²⁵). Se puede ver también el caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre la prohibición en Chile de la película *La Última tentación de Cristo*; en el caso *Olmedo Bustos y otros vs.* Chile, en la Sentencia de 5 de febrero de 2001.

4. DIRECTRICES O RECOMENDACIONES PARA COMPATIBILIZAR EN LOS PROGRAMAS AUDIOVISUALES LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y LA PROTECCIÓN DE LOS SENTIMIENTOS RELIGIOSOS

Con la finalidad de evitar la colisión entre el derecho a la libertad de expresión y los sentimientos religiosos en los medios audiovisuales y de comunicación social, algunos organismos de diferente naturaleza han emanado directrices o recomendaciones, presentando un conjunto de “buenas prácticas” en dichos medios. Se trata de principios que pueden ser tenidos en cuenta para la elaboración de “códigos éticos” que, sin negar la necesidad de una regulación desde los organismos estatales y autonómicos, pretenden una búsqueda de la protección de

y libertad religiosa, ed. MARTÍNEZ-TORRÓN, J.- CAÑAMARES ARRIBAS, S., Valencia 2014, pp. 83-120; LÓPEZ GUERRA, L. M., «Libertad de expresión y libertad de religión a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: blasfemia e insulto a la religión», en *Civitas. Revista española de derecho europeo* 46 (2013) pp. 79-91; PALOMINO LOZANO, R., «Libertad de expresión y libertad religiosa: elementos para el análisis de un conflicto», en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado* 29 (2012) pp. 1-32.

²⁵ MARTÍNEZ-TORRÓN, J., «Libertad de Expresión y libertad de religión. Comentarios a algunas recientes sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado* 11 (2006) pp. 16-17: “Cuando se comparan los casos *Otto-Preminger-Institut* y *Wingrove* de la década pasada con los más recientes *Paturel*, *Giniewski* y *Aydin Tatlav*, el primer dato que salta a la vista es que aquéllos fueron decididos a favor de la protección de los sentimientos religiosos, y éstos, en cambio, a favor de la libertad de expresión. No obstante, entre unos y otros casos el Tribunal Europeo no ha modificado aparentemente sus criterios fundamentales de decisión: se trataría solamente de diferentes situaciones de hechos decididas conforme a los mismos principios”.



la libertad religiosa y los sentimientos religiosos en los medios de comunicación, intentando compatibilizarlos con el derecho de libertad de expresión e información²⁶: “(...) Quizá el autocontrol, lejos de una injerencia de los poderes públicos, sea la única vía eficaz para encontrar el equilibrio entre el ejercicio de las libertades de comunicación y de la libertad religiosa”²⁷.

Estos códigos pueden ser válidos en cuanto a que manifiestan un convenio tácito entre los medios y su público; recogen una serie de valores éticos que los periodistas y profesionales de los medios han asumido como propio a través de su experiencia profesional; y se hace pedagogía a través de la reflexión y posterior puesta por escrito del comportamiento de los medios y de sus profesionales²⁸.

“(...) Las leyes, las sentencias, las disposiciones administrativas y las multas no son las que conseguirán que muchas pequeñas cosas se vayan haciendo cada vez mejor. Eso sólo es posible a base de ir repitiendo una y mil veces cuáles son las buenas prácticas profesionales y cuáles las conductas que deben evitarse. Lluvia fina que vaya empapando el suelo. Los códigos y las recomendaciones, foros como este en el que nos encontramos, y también los planes de estudios de las facultades donde se estudia periodismo o comunicación”²⁹.

Esta autorregulación ética, que ha sido incitada por la misma legislación de origen comunitario³⁰, es la que se pretende estimular desde las directrices emanadas por la Sala de prensa de la Santa Sede, las del Consell de l'Audiovisual de Catalunya y las del Consejo Audiovisual de Andalucía que vamos a contemplar.

²⁶ Ya se apuntaba esta posibilidad en GUTIÉRREZ DEL MORAL, M. J., «La libertad religiosa en los medios de comunicación», en *Ius Canonicum* 42 (2002) p. 307: “Para resolver el problema que se plantea cabrían dos posibilidades, bien una legislación ordinaria desarrollada a través de reglamentos que incluyera un sistema sancionador, siguiendo la línea de las Leyes de 12 de julio de 1994 y de 7 de junio de 1999, o bien acudir a la figura de la autorregulación en la que se apele a la responsabilidad de los medios de comunicación y se fomente el desarrollo de un código ético, en búsqueda de un equilibrio entre los intereses en juego, el ejercicio de las libertades de comunicación y de la libertad religiosa”.

²⁷ Cf. *Ibidem* p. 309.

²⁸ Cf. ALSIUS, S., «La deontología periodística y el tratamiento de la religión», en *Medios de comunicación y pluralismo religioso*, cit. p. 194.

²⁹ Cf. *Ibidem* pp. 194-195.

³⁰ Se puede ver un resumen de toda la legislación comunitaria en *Ibidem* pp. 312-313.



4.1. *La Declaración sobre representaciones ofensivas a los sentimientos religiosos de la Sala de Prensa de la Santa Sede*

El 4 de febrero de 2006 la Sala de Prensa de la Santa Sede presentó esta declaración sobre representaciones ofensivas a los sentimientos religiosos y las distintas reacciones que se podían tener ante ellas³¹. Se trata de unas recomendaciones muy generales, como no podía ser de otro modo en un organismo que se dirige *Urbis et Orbis*, pero que responden a la crisis desatada por la publicación de doce viñetas sobre el profeta Mahoma en el periódico danés *Jyllands-Posten*, que posteriormente fueron reproducidas en una revista noruega (*Magazinet*) y por el diario holandés *Wolfskrant*, que se denominó, en la época, “la crisis de las viñetas”. Los dibujos, alguno de los cuales representaba al profeta portando explosivos en el turbante, fueron considerados ofensivos y ultrajantes por el mundo musulmán, provocando una reacción de protesta con manifestaciones pacíficas, pero también violentas, como el asalto y quema de embajadas en países musulmanes y el asesinato de un misionero italiano en Turquía³².

El comunicado comienza diciendo:

“Para responder a varias peticiones de precisiones sobre la posición de la Santa Sede ante recientes representaciones ofensivas de los sentimientos de las distintas personas o de las comunidades, la Sala de Prensa de la Santa Sede está en condiciones de responder lo siguiente:

1.º El derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, sancionado por la Declaración de los Derechos del Hombre, no puede implicar el derecho

³¹ Cf. SALA STAMPA DELLA SANTA SEDE, «Bollettino. Dichiarazione della Sala Stampa della Santa Sede, 4.2.2006», in <https://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2006/02/04/0062/00183.html> (consulta el 10.6.2016). La traducción española en SALA STAMPA DELLA SANTA SEDE, «Declaración vaticana sobre las representaciones ofensivas de los sentimientos religiosos (4-2-06)», en *Ecclesia* 3297 (18.2.2006) p. 225 de esta página la toma la página digital “Catholic.net” [cf. Sala de Prensa de la Santa Sede, «Las representaciones ofensivas de los sentimientos religiosos. La posición de la Santa Sede ante recientes representaciones de las distintas personas o de las comunidades, 4.2.2016», en <http://es.catholic.net/op/articulos/17811/cat/665/las-representaciones-ofensivas-de-los-sentimientos-religiosos.html> (consulta 10.6.2016)].

³² Cf. RIVARÉS, J. I., «Violentas protestas en el mundo musulmán por las viñetas sobre Mahoma», en *Ecclesia* 3297 (18.2.2006) pp. 224-225.



a ofender el sentimiento religiosos de los creyentes. Este principio es válido y se refiere obviamente a cualquier religión”.

Es este primer número se constata la afirmación que se ha ido repitiendo a lo largo de todo el estudio: libertad de expresión no significa derecho al insulto, aunque alguna crítica pueda resultar acerba o hiriente.

“2.º La convivencia humana exige, pues, un clima de respeto mutuo para favorecer la paz entre los hombres y las naciones. Por otro lado, alguna forma de crítica exasperada o de burla de los otros denota una falta de sensibilidad humana y puede constituir en algunos casos una inadmisibile provocación. La lectura de la historia enseña que no es por este camino por donde se curan las heridas existentes en las vidas de los pueblos”.

En el comunicado se establece la diferencia entre una situación en la que reina el respeto mutuo en la expresión de las propias convicciones incluso de una forma crítica, de aquellas situaciones en las que se crea un discurso con “falta de sensibilidad humana” o de “inadmisibile provocación”. Entre estos últimos se podrían incluir, a mi parecer, los discursos de incitación al odio.

Siendo conscientes de que algunas situaciones son claramente distinguibles, cabe preguntarnos aquí si es posible precisar el límite en algunas concretas circunstancias para diferenciar entre un discurso acerbo, que incluso busca provocar, de aquel que pretende una provocación inadmisibile o incita al odio.

“3.º Es también obvio que las ofensas hechas por una persona singular o por un medio de comunicación no pueden imputadas a las instituciones públicas del país correspondiente, cuyas autoridades podrán y deberán, eventualmente, intervenir según los principios de la legislación nacional. Acciones violentas de protestas son, por lo tanto, medidas deplorables. Para reaccionar ante una ofensa, no se puede actuar en contradicción con el espíritu de toda religión. La intolerancia real o verbal, de cualquier parte que venga, como acción o como reacción, constituye siempre una seria amenaza a la paz”.

Constituye una “seria amenaza a la paz” cualquier acción ofensiva o reacción a la misma, provenga de la parte que venga. Para evitarla, las directrices especifican la necesidad de la intervención de las autoridades de un determinado país o



nación, aplicando su legislación ante determinados hechos calificados de “*inadmisible provocación*”, realizados por concretos individuos o grupos.

Como se ha afirmado más arriba, siempre que se pueda generar un discurso de odio (*hate speech*) hacia los sentimientos religiosos se puede crear un problema de convivencia pacífica que puede ir en contra de la diversidad social, fundamentada en una sociedad democrática y plural, así como de la propia libertad de los ciudadanos. Es entonces cuando los Estados deben actuar protegiendo los sentimientos religiosos.

Una segunda indicación, no menos importante, declara que no se puede reaccionar a la “*inadmisible provocación*” con acciones intolerantes tanto verbales como reales, por la razón de que esto sería ir en contra del espíritu de toda religión.

4.2. Recomendaciones del Consell de l'Audiovisual de Catalunya (CAC)

El Consell de l'Audiovisual de Catalunya es la Autoridad independiente que regula la comunicación audiovisual en Cataluña, con la finalidad de velar por el cumplimiento de la normativa aplicable a los que prestan servicios de comunicación, ya sean públicos o privados.

Tiene como principios de actuación la defensa de la libertad de expresión y de información, el pluralismo, la neutralidad y la honestidad informativas³³.

El 15 de mayo de 2002 se elaboró un decálogo para el tratamiento del hecho religioso en los programas audiovisuales de entretenimiento³⁴.

³³ Cf. FONT, R., «Presentación del Seminario», en pp. 5-6: “El Consejo del Audiovisual de Cataluña tiene como una de sus misiones, de acuerdo con la ley, velar por el pluralismo político, religioso, social, lingüístico y cultural en el conjunto del sistema audiovisual de Cataluña. Vemos, pues, como el propio legislador determina que el valor del pluralismo, aplicado a la esfera pública audiovisual, no se circunscribe sólo al ámbito político y presenta facetas muy variadas, entre ellas la religiosa, situándolas al mismo nivel de protección.”

³⁴ Cf. CONSELL DE L'AUDIOVISUAL DE CATALUNYA (= CAC), «Criterios del Consejo del Audiovisual de Cataluña en materia de tratamiento del hecho religioso en los programas audiovisuales de entretenimiento», en *Recomanacions del Consell de l'audiovisual de Catalunya. Recomendaciones del Consejo del Audiovisual de Cataluña. Catalan Audiovisual Council guidelines*, Barcelona 2010, pp. 151-152; lo mismo en Catalán ID., «Criteris del Consell de l'Audiovisual de Catalunya sobre el tractament del fet religiós en els programes audiovisuals d'entreteniment», en *Ibidem* pp. 43-44.



Las recomendaciones se ocupan, en primer lugar, del derecho de libertad religiosa y de los sentimientos religiosos como un valor social positivo:

“1.º Respetar y fomentar la libertad religiosa de las personas como derecho fundamental del que derivan otros derechos fundamentales.

2.º Respetar y fomentar la libertad religiosa en su dimensión colectiva como valor social positivo, lo que implica un respeto a todas las confesiones o entidades religiosas, así consideradas y reconocidas por el ordenamiento jurídico.

3.º Respetar los sentimientos individuales y colectivos de modo que no se utilicen indebidamente, aunque sea en clave de humor, los símbolos representativos para las personas que profesan una confesión religiosa.

4.º Respetar el pluralismo religioso, en el marco de los valores universales, los derechos fundamentales y la convivencia en democracia, y las diferentes actitudes de la ciudadanía en relación con el ateísmo y el agnosticismo”³⁵.

Estos primeros números muestran la voluntad de protección de la libertad religiosa de las personas y los diversos grupos en los que se integran reflejo de la pluralidad de nuestra sociedad democrática, así como de los sentimientos religiosos que lleva a no utilizar en clave de humor los símbolos representativos para las personas que viven una determinada confesión religiosa.

Este reconocimiento debe conducir a que se actúe con responsabilidad y rigor contra expresiones que puedan llevar a discursos del odio o discriminación, tal como expresa el número 5: “Actuar con especial responsabilidad y rigor en el caso de expresiones que puedan suscitar discriminaciones por motivos religiosos”³⁶.

Otra medida ante el reconocimiento de la pluralidad religiosa de nuestra sociedad es la aplicación del principio de igualdad de trato para con todas las confesiones independientemente de su incidencia sociológica, garantizando de este modo el acceso de las minorías religiosas a los medios de comunicación³⁷, tal

³⁵ Cf. CAC, «Criterios del Consejo del Audiovisual...» cit. p. 151.

³⁶ Cf. *Ibidem* p. 151.

³⁷ En este sentido puede consultarse el artículo de ROSSELL, J., «El derecho de acceso de las minorías religiosas a los medios públicos de comunicación», en *Medios de comunicación y pluralismo religioso*, cit. pp. 127-150, dentro del seminario organizado por la CAC y la Universidad Autónoma de Barcelona.



como se recoge en el número 6: “Aplicar el principio de igualdad de trato para todas las confesiones con independencia de la incidencia sociológica que tengan”³⁸.

Hasta aquí el CAC está reflejando lo que sería una protección del derecho de libertad religiosa y de los sentimientos religiosos de los individuos y de los grupos en los que se integran, junto al principio de igualdad. A partir del punto séptimo se ocupa de la libertad de expresión. Comienza diciendo que los personajes públicos o con cierta notoriedad pública deben soportar, en el ejercicio de la libertad de expresión, ciertos juicios de opinión o de sus actuaciones, en virtud del cargo o función que desempeñan:

“7.º Aceptar que en el ejercicio de la libertad de expresión, entendida ésta como la emisión de juicios personales y subjetivos, de opiniones y creencias o pensamientos, los personajes públicos o con cierta notoriedad pública deben soportar, por su propia condición, que las actuaciones en el desarrollo del ejercicio de los cargos y funciones se vean sometidas al escrutinio de la opinión pública y, en consecuencia, se emitan juicios de valor en relación con sus actuaciones”³⁹.

Los siguientes números recogen la afirmación realizada en la primera parte del trabajo: la libertad de expresión puede incluir opiniones “inofensivas o indiferentes”, junto a aquellas que puedan “inquietar, molestar, disgustar o enervar”:

“8.º Aceptar que la crítica legítima en asuntos de interés público ampara a aquellas personas que puedan molestar, inquietar o disgustar en el ánimo de un determinado conjunto de la ciudadanía”⁴⁰.

Sin que esta libertad de expresión suponga un derecho a la injuria, insulto o discurso desconectado de la legítima crítica, que puedan producir un daño injustificado al prestigio de las instituciones religiosas o personas que representan⁴¹.

³⁸ Cf. CAC, «Criterios del Consejo del Audiovisual...» *cit.* p. 151.

³⁹ Cf. *Ibidem* p. 152.

⁴⁰ Cf. *Ibidem* p. 152.

⁴¹ En la presentación del seminario desarrollado en la Universidad Autónoma de Barcelona sobre “Medios de comunicación y pluralismo religioso”, a raíz de la emanación de las directrices del CAC, decía FONT, R., «Presentación del Seminario», en *Medios de comunicación y pluralismo religioso*, *cit.* p. 7: “A buen seguro que estos días tendremos ocasión de discutir sobre esas cuestiones. Debemos tener



“9.º Rechazar que, en virtud de la libertad de expresión, se emitan apelativos o expresiones formalmente injuriosas, desconectadas de la crítica legítima e innecesarias para el mensaje que se quiere difundir, que puedan producir un daño injustificado al prestigio de las instituciones religiosas o a la dignidad de las personas que las representan”⁴².

Por último, el Consejo se dirige a los operadores y, después de recordarles la pluralidad de la sociedad cada vez más multicultural y secularizada, los incita a la adopción de códigos deontológicos para el tratamiento del hecho religioso en los programas, por la repercusión y alcance que estos podrán tener en el conjunto de la ciudadanía.

“10.º Los operadores deben ser conscientes a priori –puesto que la sociedad es cada vez más plural, heterogénea, multicultural y secularizada–, mediante el establecimiento de códigos deontológicos, de la actitud que se debe adoptar en lo relativo al tratamiento de las creencias o símbolos religiosos en programas de entretenimiento y de la repercusión y alcance que tendrá esta actitud en el conjunto de la ciudadanía”⁴³.

A raíz de la emanación de estas normas se organizó un seminario en la Universidad Autónoma de Barcelona⁴⁴, y el entonces presidente del CAC, en la pre-

presente, en cualquier caso, que la tutela de la libertad religiosa no supone, en una democracia, proteger todas las creencias religiosas respecto a cualquier forma de crítica, caricatura o rechazo: la libertad de expresión está recogida y especialmente preservada en las constituciones occidentales, entre otras cosas, porque permite someter los distintos sistemas religiosos a un análisis y una discusión plenamente libre, abierta, si es preciso, a la crítica dura y afilada. No obstante, la sumisión de las distintas creencias religiosas al profundo escrutinio propio de una sociedad plenamente democrática no debe impedir a los poderes públicos imponer determinadas limitaciones en esos casos en los que la crítica supone, más que un ataque a una cierta creencia, una agresión a aquéllos que la profesan. Sería impropio de un sistema político que defiende el pluralismo y las libertades no impedir que determinadas expresiones críticas, provocadoras o, incluso, ofensivas se conviertan en la plataforma a través de la que se acabe disseminando el odio, la intolerancia y el rechazo hacia un individuo o una determinada colectividad”.

⁴² Cf. CAC, «Criterios del Consejo del Audiovisual...» *cit.* p. 152.

⁴³ Cf. *Ibidem* p. 152.

⁴⁴ Cf. *Ibidem* p. 153: “El 5 y 6 de marzo de 2009 el Consejo del Audiovisual de Cataluña y el Departamento de Derecho Público y Ciencias Historicojurídicas de la Universidad Autónoma de Barcelona organizaron el seminario Medios de comunicación y pluralismo religioso, para analizar los retos reguladores y los debates jurídicos sobre la tutela de la libertad religiosa en el espacio pú-



sentación del seminario, afirmaba una acción positiva, parafraseando el art. 9.2 de la CE:

“Asimismo, el debate sobre la extensión de la libertad religiosa no abarca sólo una cuestión de «límites». Quizás cabe plantear, en algunos supuestos, la necesidad de acciones «en positivo» con el fin de facilitar las condiciones necesarias que permiten que el ejercicio de esa libertad sea real y efectivo. Dentro del ámbito específico de la comunicación, seguramente eso nos lleva a la discusión a propósito del papel que deben jugar los medios de comunicación públicos en ese terreno, por contraposición al de los privados”⁴⁵.

Dentro de estas acciones positivas podemos encuadrar estas directrices que instan a los diversos medios a la asunción de códigos deontológicos en los que pueda darse una verdadera coordinación entre el ejercicio de la libertad de expresión y la protección de los sentimientos religiosos dentro del derecho de libertad religiosa.

4.3. Algunas actuaciones del Consejo Audiovisual de Andalucía

El Consejo Audiovisual de Andalucía es el organismo encargado de analizar los contenidos y la publicidad que emiten las radios y televisiones, ya sean públicas como privadas, para garantizar que se adaptan a la ley y respetan los derechos de la ciudadanía.

Los contenidos y la publicidad, por tanto, deberán “(...) respetar la libertad de expresión, el derecho de la sociedad a una información veraz y plural, el derecho al honor y la intimidad, la igualdad y no discriminación, así como la protección a la integridad física y moral de los menores de edad”⁴⁶.

blico audiovisual, atendiendo, entre otras, a acciones en positivo, como los *Criterios del Consejo del Audiovisual de Cataluña en materia de tratamiento del hecho religioso en los programas audiovisuales de entretenimiento*. Las ponencias del seminario están recopiladas en el libro homónimo editado por el CAC (Barcelona, 2010).⁴⁵

⁴⁵ Cf. FONT, R., «Presentación del Seminario» *cit.* pp. 7-8.

⁴⁶ Cf. CONSEJO AUDIOVISUAL DE ANDALUCÍA (= CAA), «Nuestras funciones», en <http://www.consejoaudiovisualdeandalucia.es/conoce-el-consejo/nuestras-funciones> (consulta 10.6.2016).



Por lo que se desprende de la citación textual, se pretende conciliar el derecho a la libertad de expresión, el derecho de la sociedad a una información veraz y plural, con el derecho al honor, a la intimidad, a la igualdad y no discriminación y la protección de la integridad física y moral de los menores de edad.

Además, busca la mejora de la calidad de los contenidos adaptándolos a las reglas éticas fundamentales de la comunicación, para lo cual busca la mediación entre los agentes del sector audiovisual y la sociedad, para elaborar conjuntamente códigos deontológicos o de buenas prácticas.

El Consejo dispone de un sistema de seguimiento de medios que graba y archiva las emisiones de la radio y la televisión de la comunidad autónoma andaluza. Además elabora estudios de índole diversa para aumentar el conocimiento sobre distintos aspectos del sistema audiovisual y ser una herramienta para la posterior toma de decisiones.

4.3.1. La resolución 9/2015 sobre la emisión de publicidad del Cabildo de Córdoba en Canal Sur Radio

El 16 de abril de 2015 la Oficina de Defensa de la Audiencia recibió la queja de un particular referida a la emisión de unos contenidos publicitarios del Cabildo de Córdoba en la programación local, considerando que las cuñas radiofónicas constituían un supuesto de publicidad religiosa, no permitida por el Código de Conducta Comercial de la RTVA.

Se trataba de seis cuñas radiofónicas de 25 segundos de duración y una de 50 segundos, en las cuales se anunciaban la celebración de distintos actos religiosos (los oficios de Semana Santa de 2015). Todas las cuñas comienzan con el lema “Semana Santa, pasión, muerte y resurrección del Señor” y finalizan con un “Catedral de Córdoba. 775 años juntos”⁴⁷.

⁴⁷ Cf. CAA, «Resolución 9/2015 del Consejo Audiovisual de Andalucía sobre emisión de publicidad del Cabildo de Córdoba en Canal Sur Radio, 24.6.2015», en http://www.consejoaudiovisual-deandalucia.es/sites/default/files/resolucion/pdf/1512/resolucion_9_2015__publicidad_cabildo.pdf (consulta 10.6.2016), p. 1.



Se cuestionaba si se estaba vulnerando el segundo principio del tercer apartado del *Código de Conducta comercial de Radio Televisión Andaluza* (RTVA), que dice:

“la RTVA no admitirá comunicación comercial relativa a ideas filosóficas, religiosas o políticas, salvo lo dispuesto para estas últimas en el régimen especial previsto durante las campañas electorales, ni admitirá comunicación comercial que cuestione convicciones religiosas o políticas o suponga discriminación de las personas por razón de lugar de nacimiento, sexo, raza, creencia religiosa o cualquier otra vulneración de la dignidad de las personas, los derechos fundamentales y de las libertades públicas reconocidas por la Constitución Española y el resto del ordenamiento jurídico”.⁴⁸

El Consejo, después de solicitar varios dictámenes, afirmó que no se podía concluir que las cuñas de radio que se habían insertado constituyesen:

“(...) un supuesto de comunicación publicitaria de ideas religiosas de la naturaleza a la que se refiere el Código de Conducta Comercial de la RTVA, en tanto que no se encuentra en ellas un proselitismo explícito ni la manifestación de la supremacía de una religión sobre otra, cuestión que hay que valorar teniendo en cuenta los derechos constitucionales de libertad de expresión e información religiosa, que sobrepasan cualquier consideración restrictiva del mencionado código”.⁴⁹

⁴⁸ Cf. AGENCIA PÚBLICA EMPRESARIAL RADIO TELEVISIÓN DE ANDALUCÍA, «Código de Conducta Comercial (Texto adaptado a las modificaciones aprobadas por el Consejo de Administración de RTVA con fecha 21 de julio de 2010 en la adecuación de las normas a la ley 7/2010 de 31 de marzo)», en https://aplicaciones.canalsur.es/merlin/ju_trans/codigo_conducta_comercial.pdf (consulta 10.6.2016), p. 8.

⁴⁹ Cf. CAA, «Resolución 9/2015...» *cit.* p. 4. Lo mismo se recoge un poco después en la decisión primera: “El Consejo Audiovisual de Andalucía considera que las comunicaciones publicitarias del Cabildo de Córdoba emitidas por Canal Sur Radio en Córdoba, a pesar de difundir la celebración de oficios religiosos en un contexto sensible, no constituyen un supuesto de comunicación publicitaria de ideas religiosas a los que se refiere expresamente el Código de Conducta Comercial de la RTVA, en tanto que no se encuentra en ellas un proselitismo explícito ni la manifestación de la supremacía de una religión sobre otra” (cf. *Ibidem* pp. 4-5).



Cabe resaltar que el marco de interpretación de las normas del “Código de Conducta” es el derecho a la libertad de expresión e información religiosa. Por esta razón el mencionado código no puede tener una interpretación restrictiva, cosa que se afirma explícitamente.

Se hizo también un análisis de la frase “*Catedral de Córdoba. 775 años juntos*”, en el momento de controversia por la reciente inmatriculación del edificio donado por Fernando III en 1236, resolviendo que:

“(…) No hay referencias explícitas a dicha controversia, aunque la primera cuña publicitaria se refiere a la Catedral, como madre de todas las iglesias de la diócesis. Sin embargo, ni esta frase ni el uso de dicho lema resultan elementos suficientes para incardinar la campaña publicitaria en el supuesto de confrontación religiosa al que aparentemente se refiere el Código de Conducta de la RTVA. Dada la sutileza de los mensajes empleados, sólo quien conozca el fondo de la polémica podría interpretar que el objetivo de la publicidad responde a otros intereses que no sea difundir la celebración de oficios religiosos vinculados a la Semana Santa”⁵⁰.

Una segunda resolución se dirigía a exhortar a la RTVA a una mayor definición y concreción de los supuestos recogidos en el art. III, 1), apartado 2 del Código de conducta,

“al equiparar las comunicaciones comerciales de naturaleza religiosa y filosófica, no reguladas expresamente en nuestro país, con otros supuestos de publicidad descritos en el art. 3 a) de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad que considera ilícita la publicidad que atente contra la dignidad de la persona o vulnere los valores y derechos reconocidos en la Constitución, especialmente a los que se refieren sus art.s 14, 18 y 20, apartado 4”⁵¹.

⁵⁰ Cf. *Ibidem* p. 4.

⁵¹ Cf. *Ibidem* p. 5.



4.3.2. Decisión 68/2014 del Consejo Audiovisual de Andalucía sobre los contenidos emitidos por las televisiones bajo su competencia⁵²

El 22 de octubre de 2014, previo informe que analizaba las diferentes emisiones de televisión en Andalucía⁵³, el Consejo Audiovisual (CAA) tomó una serie de decisiones que se dirigieron al Parlamento andaluz para su distribución a los grupos parlamentarios, a la Dirección General de Comunicación Social de la Consejería de la Presidencia de la Junta de Andalucía y a los prestadores del servicio de comunicación audiovisual analizados.

En el escrito se reflejan los objetivos del CAA, puesto que se examinan los distintos medios desde la perspectiva de la protección de la integridad física y moral de los menores de edad y la garantía y el control de la pluralidad y transparencia del sector audiovisual andaluz⁵⁴.

⁵² Cf. CAA, «Decisión 68/2014 del Consejo Audiovisual de Andalucía sobre los contenidos emitidos por las televisiones bajo competencia del CAA, 22.10.2014» en http://www.consejoaudiovisualdeandalucia.es/sites/default/files/informe/pdf/1507/decision__68_contenidos_televisivos_141022.pdf (consulta 10.6.2016), pp. 1-9.

⁵³ CAA, «Informe sobre los contenidos emitidos por las televisiones bajo competencia del Consejo Audiovisual de Andalucía, 14.4.2014», en http://www.consejoaudiovisualdeandalucia.es/sites/default/files/informe/pdf/1507/informe_catalogacion_contenidos_2014.pdf (consulta 10.6.2016), pp. 1-51.

⁵⁴ Esta presente en toda la resolución, pero sobre todo cuando analiza lo acontecido con la concesión de un canal privado de TDT. Se le otorgó la concesión a “Avista TV” debiendo “garantizar los contenidos propios de una televisión generalista, basada en la emisión de programas informativos, culturales y de entretenimiento”. Este ente transmitió los derechos de emisión, sin previo informe del CAA, mediante negocio jurídico a “Metropolitan”, ente que había sido sancionado por emisión de videncia en horario de protección de menores. El 20 de febrero 2013 Metropolitan y Avista TV rompen su acuerdo y la concesión autonómica del canal de TV se volvió a negociar con otro prestador especializado en teletienda, sin previo informe del CAA (Cf. CAA, «Decisión 68/2014 del Consejo Audiovisual...» *cit.* p. 4).

“El Consejo ha mostrado ya su preocupación frente a la evolución negativa que ha experimentado la gestión del canal autonómico de titularidad privada. La ausencia de contenidos propios de una televisión generalista, basada en la emisión de programas informativos, culturales y de entretenimiento, más allá de los que ofrece la REVA, merma el derecho de los andaluces a recibir una comunicación audiovisual plural que refleje el pluralismo ideológico, político y cultural de la sociedad, asegurando también la diversidad de géneros televisivos y atendiendo a los diversos intereses de la sociedad (art. 4 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual). Se incumple asimismo las condiciones y requisitos exigidos en Andalucía para la adjudicación de las licencias de TDT.



Por lo que nos interesa al tema que estamos tratando, resaltar que el Consejo defiende “(...) *el derecho de los prestadores privados del servicio de comunicación audiovisual a crear canales dedicados exclusivamente a emitir mensajes publicitarios y mensajes de venta por televisión o a fijar una línea editorial confesional (...)*”, ahora bien, este derecho debe ir acompañado de un respeto y del “(...) *estricto cumplimiento de toda la normativa de aplicación a cada caso*”.

Ante una utilización y mercantilización de las concesiones de TDT el Consejo pretende “(...) *salvaguardar el interés general de la población frente a los intereses puramente mercantiles de las empresas (...)*”, porque, como resalta el informe, “(...) *las televisiones generalistas son instrumentos esenciales para satisfacer derechos y libertades, como el derecho a la información y la libertad de expresión, el acceso a la cultura, el entretenimiento, la educación y la participación (...)*”⁵⁵.

Podríamos decir que el Consejo defiende la capacidad de crear “*líneas editoriales confesionales*” como manifestación de la libertad de expresión y de la libertad religiosa, pero que estos prestadores no conviertan una concesión de un canal de televisión dada, con unos determinados requisitos, en objeto de transmisión de derechos por medio de un determinado negocio jurídico, que no respeta los requisitos exigidos inicialmente cuando se otorgó la concesión, ni mucho menos que tales “negocios” acaben en una merma de los derechos de los ciudadanos que, incluso, pueden verse perjudicados, sobre todo los menores de edad.

CONCLUSIONES

1. El derecho constitucional de libertad de expresión, dentro de una sociedad democrática, puede ser vehículo tanto de expresión de opiniones “inofensivas o indiferentes”, como de expresiones enervantes, sin que ello signifique “libertad

El 64% de los contenidos emitidos por EHS TV en la franja horaria de protección de menores consistieron en programas de teletienda, sobre los que el Consejo ha extremado la vigilancia para proteger, en el ámbito de sus competencias, los derechos de la ciudadanía, evitando la promoción de productos con pretendida finalidad sanitaria (los denominados productos milagros), frecuentes al inicio de las emisiones, y todos aquellos contenidos comerciales que pudieran producir perjuicio moral o físico a los menores de edad, de acuerdo a las limitaciones recogidas en el art. 7 de la Ley General de Comunicación Audiovisual” (cf. CAA, «Decisión 68/2014 del Consejo Audiovisual...» cit. p. 6).

⁵⁵ Cf. *Ibidem* p. 2.



de injuriar o insultar”. Igualmente se ha de proteger otros derechos recogidos y sancionados en la Carta Magna de la Constitución.

2. El derecho de libertad religiosa recogido en el art. 16 de la Carta Magna y desarrollado en la LOLR refleja y protege la realidad de individuos y grupos que sienten, practican y viven una determinada religión. Los sentimientos religiosos, situados en el plano subjetivo, solo pueden ser protegidos en su manifestación externa, tanto personales como colectivas. La laicidad entendida positivamente, como hace nuestra Constitución, no puede ir en contra de la manifestación externa del aspecto religioso de los individuos y de los grupos en los que estos se integran.

La protección de la manifestación externa de los sentimientos religiosos frente a la libertad de expresión se fundamenta no desde el punto de vista de la moral religiosa, sino más bien desde el amparo del orden público y moral, puesto que una libertad de expresión que llega más allá de lo enervante y genera *hate speak* o discurso del odio puede generar acciones que alteren este orden público protegido por la ley.

3. Si el ordenamiento jurídico protege la manifestación de determinados grupos de su desacuerdo contra algún grupo religioso, al mismo tiempo que el derecho de esos grupos de manifestar, reivindicar y celebrar sus creencias en función de este mismo derecho de libertad de expresión y reunión en el espacio público. ¿Cómo hallar el equilibrio? La libertad de expresión debe ejercerse dentro de los límites impuestos por la ley, coexistiendo con la libertad y el respeto a los derechos humanos, así como con el respeto a las convicciones y sentimientos religiosos. La libertad de expresión deberá prevalecer siempre que no constituya un discurso de odio religioso que incite a la hostilidad o la violencia.

4. Los códigos éticos o de buenas prácticas redactados por organismos de diversa naturaleza son un buen instrumento para lograr el equilibrio conciliatorio entre ambos derechos, que siempre tendrá sus dificultades en los casos límite. La autorregulación ética, estimulada por diversas directrices europeas, es la que han seguido las directrices emanadas por Sala de Prensa de la Santa Sede el 4 de febrero de 2006, las Recomendaciones del Consell Audiovisual de Cataluña y algunos de los principios que se desprenden de la actuación del Consejo Audiovisual de Andalucía.

5. En la declaración de la Sala de Prensa de la Santa Sede sobre representaciones ofensivas a los sentimientos religiosos se constata, en primer lugar, que liber-



tad de expresión no significa derecho al insulto; que son distintas las situaciones cuando reina el clima de respeto mutuo, aunque exista alguna crítica, de aquellas en las que se genera un ambiente de falta de sensibilidad humana y de inadmisibles provocación, y que constituye una grave amenaza a la paz cualquier acción ofensiva o reacción a esta, por lo que las autoridades de un determinado país o nación deben intervenir aplicando su propia legislación. Finalmente, se dice que no se puede reaccionar a una determinada provocación con acciones intolerantes verbales o reales, por ser contrario al espíritu de las religiones.

6. En las recomendaciones del Consejo Audiovisual de Cataluña para el tratamiento del hecho religioso, se aprecia que en primer lugar se presenta el respeto a la libertad religiosa como valor positivo que debe fomentarse respetando a todas las religiones y a los sentimientos religiosos que generan, para lo cual se procurará que no se utilicen los símbolos religiosos indebidamente, aunque sea en clave de humor. Este respeto llevará a actuar con responsabilidad y rigor frente a cualquier discriminación por motivos religiosos.

Se constata la pluralidad de la sociedad española, por lo que se determina la igualdad de trato de todas las confesiones independientemente de su incidencia sociológica, así como el respeto del pluralismo religioso en el marco de los valores universales, derechos fundamentales y convivencia en democracia, y actitudes de los ciudadanos en relación con el ateísmo y el agnosticismo.

En un segundo momento se trata de la libertad de expresión y las relaciones con la libertad religiosa y protección de sentimientos religiosos, manifestando que puede coexistir la libertad de expresión “constructiva o indiferente” con aquella que puede resultar más “enervante o inquietante” para los grupos y sentimientos religiosos, como para aquellas personas que, por ostentar un cargo público o con cierta notoriedad, están expuestas a una crítica de su actuación. Ahora bien, esto no significa una libertad para la injuria, produciendo un daño injustificado al prestigio de grupos y personas.

Finalmente, se insta a los operadores a la asunción de códigos deontológicos propios a que autorregulen el tratamiento de las creencias o símbolos religiosos en los diversos programas.

7. Hemos visto también que el Consejo Audiovisual de Andalucía, en las dos intervenciones mencionadas, tiene como criterios de actuación tanto el derecho a la libertad de expresión, siempre que no se lleve a cabo “(...) un proselitismo



explícito ni la manifestación de la supremacía de una religión sobre otra (...)”, como la defensa del derecho de libertad religiosa.

Además, establece estos derechos constitucionales como criterio de interpretación del *Código de Conducta comercial del Radio Televisión Andaluza*, sin que quepa una interpretación restrictiva de dicho código que pueda mermar estos derechos.

8. De la presentación comentada de las directrices, criterios o principios de actuación de los tres entes, podemos deducir que se intenta buscar una conciliación entre ambos derechos. En este sentido, los diversos textos fomentan y defienden, como no podría ser de otro modo, la libertad de expresión en los medios audiovisuales, pero sin que por ellos pueda sobrepasarse un límite: la discriminación por motivos religiosos y el fomento del odio o del desprecio por causas religiosas.

Al mismo tiempo que se hace una defensa de la libertad religiosa y de los sentimientos que se desarrollan desde su ejercicio, teniendo en cuenta la pluralidad social, se afirma también la posibilidad de que puedan darse afirmaciones ante el hecho religioso no solo “indiferentes” sino también “enervantes” para los individuos, tanto aquellos con alguna función de “representantes” como aquellos enteros grupos religiosos.



