

La libertad de expresión en los textos constitucionales españoles

JOSE IGNACIO BEL MALLÉN

Profesor de Derecho de la Información
Facultad de Ciencias de la Información
Universidad Complutense de Madrid

LA LIBERTAD DE EXPRESION EN LOS TEXTOS CONSTITUCIONALES ESPAÑOLES

Paralelamente al desarrollo paulatino de las Declaraciones generales o universales sobre la libertad de expresión, las Constituciones y los Ordenamientos jurídicos que las desarrollan, se hicieron eco de las innovaciones que dichas declaraciones suponían.

Así ha ocurrido entre nosotros. Desde el Estatuto de Bayona de 1808, primer texto características constitucionalistas de nuestra historia ¹, a la Constitución de 1978, un largo camino se ha recorrido durante el cual la libertad de expresión ha conocido altibajos en cuanto a su reconocimiento constitucional.

Sin afán exhaustivo pero sí para ilustrar el campo jurídico donde se ha desenvuelto la información, vamos a ver cómo nuestro constitucionalismo ha tratado la libertad de expresión, primero desde un concepto de concesión estatal hasta el reconocimiento como derecho natural que es el espíritu del artículo 20 de la Constitución vigente.

¹ No todos los historiadores reconocen al Estatuto el rango de Constitución y ponen por lo tanto el inicio constitucional en la Constitución de 1812.

Estatuto de Bayona de 1808

Aunque no llegó a tener ninguna operatividad práctica ya que el país en su conjunto estaba en guerra contra el invasor francés, personificado en la figura de José I, hermano de Napoleón, fue éste quien otorgó los días 7 y 8 de mayo en la ciudad francesa de Bayona dicha Constitución, que no llegó a ser tal. La tracemos a colación porque en ella se expresa ya, de una manera inequívoca, la idea de concesión, que de la libertad de expresión van a tener nuestros constitucionalistas a lo largo de la historia constitucional española hasta 1978. Y, en este caso, aun se agudiza más dicho carácter al leer el texto del artículo CXLV: "Dos años después de haberse executado enteramente esta Constitución, se establecerá la libertad de la imprenta. Para organizarla se publicará una lei hecha en cortes", y comprobar este carácter de concesión a plazo fijo ².

Pocos comentarios necesita este artículo en el cual se descubre bien rápidamente la desconfianza que por la libertad de prensa tiene el legislador, lo que hace llegar a afirmar a Gómez Reino que "la prensa quedaría sometida a la censura gubernativa" ³. Ciertamente y salvo para grupos de afrancesados colaboracionistas que intentaron cumplirlo, el Estatuto de Bayona no tuvo ninguna influencia, debido a su origen, y también a la rigidez autoritaria con que en él mismo se organizaba el poder político, las instituciones y las libertades entre ellas de la imprenta ⁴. Por otra parte, la ley que anuncia la Constitución nunca se promulgó.

La Constitución de 1812 o Constitución de Cádiz

El influjo de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 en los textos constitucionales europeos de la primera mitad del siglo XIX es un hecho manifiesto ⁵. La Constitución de Cádiz no es ajena a esta influencia y especialmente a la Constitución monárquica francesa de 1791, aun cuando en nuestra Constitución no se realizase una adopción sistemática y clara de las libertades políticas. Vicente Palacio Atard afirma que "en la Constitución de 1812 no hay una declaración orgánica de los derechos políticos de los ciudadanos (libertad de expresión, petición, etc.) como lo habrá posteriormente en las Constituciones de 1837 y siguientes" ⁶. Idea en la que insiste José Luis

² HERVADA, J., y ZUMAQUERO, J. M.: *Textos Constitucionales españoles 1808-1978*. Pamplona, 1980, p. 37.

³ GÓMEZ REINO, E.: *Aproximación histórica al Derecho de la Imprenta y de la Prensa en España (1480-1966)*. Madrid, 1977, p. 86.

⁴ ARTOLA, M.: *La burguesía revolucionaria (1808-1869)*, en *Historia de España*, Madrid, 1973, pp. 16-21.

⁵ DESANTES GUANTER, J. M., *Fundamentos del Derecho de la Información*, Madrid 1977, p. 51.

⁶ PALACIO ATARD, V.: *La España del siglo XIX. 1808-1898*, Madrid, 1978, p. 74.

Comellas al afirmar que la Constitución de Cádiz “destinada a ser eterna, duró exactamente dos años, un mes y dieciséis días. Perfecta desde el punto de vista constitucional como pieza teórica, recuerda en muchos aspectos a la francesa de 1791, a la que supera en complejión y lógica, excepto en el escaso interés que dedica a los derechos humanos”...⁷ Hay que reconocer sin embargo, que se hacían constar los principios globalizadores y abstractos que caracterizan al liberalismo político, poniéndose de esta forma en marcha la dinámica de una serie de esfuerzos, en pro de concretas libertades ideológicas, expresadas a través del enunciado de una serie de principios, que una y otra vez serán objeto de reivindicaciones.

En lo concerniente a la libertad de imprenta el artículo 371 de la constitución —incluido dentro del título dedicado a la Instrucción pública— establece: “Todos los españoles tienen libertad de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas, sin necesidad de licencia, revisión y aprobación alguna anterior a la publicación, baxo las restricciones y responsabilidades que establezcan las leyes”⁸. Este texto es el fruto de una larga preparación y de iniciativas legales anteriores, sobre todo del Decreto del 10 de noviembre de 1810⁹ que fue convertido en ley por las Cortes el 19 de marzo de 1812, constituyendo así la primera Ley de Imprenta¹⁰. Se establecía en el mismo una libertad de prensa referida a las cuestiones políticas (art. 1) ya que los temas referidos a “materias de religión quedan sujetos a la previa censura de los ordinarios eclesiásticos según lo establecido en el Concilio de Trento” (art. 6).

Es por lo tanto la Constitución de Cádiz un primer paso importante en la consecución de una auténtica libertad de expresión o del derecho a la información aun no barruntado.

Dos notas caracterizan este texto constitucional: la abolición de la censura previa, hecho de capital importancia, y la responsabilidad personal según las leyes existentes. Aunque en la Constitución de 1812 no hay una declaración orgánica de los derechos políticos de los ciudadanos (libertad de expresión, petición, etc.), como hemos citado anteriormente¹¹, sí que podemos significar la importancia de este texto en el proceso constitucional español.

Vuelta al absolutismo

Sin embargo, el 4 de mayo de 1814, en un decreto publicado en Valencia por el rey Fernando VII a petición de los llamados persas, grupo de diputados reaccionarios, tanto el decreto antes citado como el reglamento que lo desarrolla

⁷ COMELLAS, J. L.: *Historia de España Moderna y Contemporánea*, Madrid, 1974, p. 259.

⁸ HERVADA, J., y ZUMAQUERO, J. M.: *ob. cit.*, p. 111.

⁹ CASTRO FARIÑAS, J. A.: *De la libertad de prensa*, Madrid, 1971, p. 74.

¹⁰ GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, p. 95.

¹¹ PALACIO ATARD, V.: *ob. cit.*, p. 74.

son abolidos, al igual que la Constitución de 1812 por el rey Fernando VII que ignoró las reformas llevadas a cabo “como si estos seis años no hubiesen pasado y se quitasen de en medio del tiempo”¹². Es una época de “silencio”¹³ en las dos disposiciones: “el decreto del 2 de mayo de 1815 prohíbe, salvo autorización posterior, la publicación de cualquier periódico o folleto con las excepciones de la ‘Gaceta Oficial’ y del ‘Diario de Madrid’... y la Real Orden Circular del 27 de mayo de ese mismo año...”¹⁴.

Fruto de estas disposiciones así como de la situación política general, es la dificultad de aparición de nuevas publicaciones que necesitaban unos requisitos de muy difícil cumplimiento¹⁵, y por ello la ausencia de las mismas.

Trienio Constitucional

El 1 de enero de 1820 Rafael de Riego se pronuncia en Cabezas de San Juan contra el régimen absolutista inaugurándose lo que los historiadores llaman el trienio constitucional que “exige un nuevo régimen de imprenta”¹⁶ y en los cuales “se volvió a los más desatados tiempos de las Cortes de Cádiz, pero multiplicados en radicalismo: todo aquel que quería decir algo, aunque no tuviese nada que decir, fundaba inevitablemente un periódico”¹⁷.

Tal situación hacía necesaria una nueva legislación que se adaptase a la realidad política y así el 22 de octubre de 1820 se promulga una Ley de prensa, en la que se recoge extensamente la definición de lo que son considerados delitos de imprenta y sus penalidades¹⁸, y que sirvió para poner freno a los posibles excesos de la libertad de imprenta¹⁹. Es un texto legal que ha merecido amplios

¹² COMELLAS, J. L.: *Historia de España Moderna y Contemporánea*, Tomo II, Madrid, 1974, p. 266.

¹³ GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, p. 107.

¹⁴ *Ibidem*, p. 106.

¹⁵ *Ibidem*, p. 107.

¹⁶ DESANTES, J. M.^a, *op. cit.*, p. 64.

¹⁷ GÓMEZ APARICIO, P.: *Historia del periodismo español (I) desde la Gaceta de Madrid (1661) hasta el destronamiento de Isabel II*, Madrid, 1967, p. 136.

¹⁸ Así la Ley tipifica los delitos en subversivos, sediciosos, incitadores a la desobediencia, obscenos o contrarios a las buenas costumbres y libelos difamatorios, cuya penalidad respectiva señala y que en ningún caso excede los seis años de prisión. GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, p. 110.

¹⁹ Ello servirá para que GÓMEZ APARICIO, P., p. 141, de su obra citada, hable de la primera Ley restrictiva de la incondicionada libertad.

Con la sola excepción de los “escritos que versen sobre la Sagrada Escritura y sobre los dogmas de nuestra Santa Religión, los cuales no podrán imprimirse sin licencia del Ordinario”, afirma “que todo español tiene derecho a imprimir y publicar sus pensamientos sin necesidad de previa censura”. Los delitos que esta Ley establece y sus correspondientes penalidades son: el de “subversión”, castigado con seis años de prisión a dos y privación de empleo y honores; el de “excitación a la rebelión”, con iguales penas; el de “incitación a la desobediencia de las leyes o de las autoridades”, con un año de prisión a un mes o una multa

elogios tanto de las personas que lo defendieron y presentaron, como de los propios historiadores y estudiosos de estos temas ²⁰. Una ley adicional del 12 de febrero de 1822 amplía el campo de los delitos, así como las limitaciones de imprenta, reduciendo al mismo tiempo las multas económicas y las privaciones de libertad previstas en la ley de 1820.

La década ominosa

Nuevamente y gracias a la actuación de los Cien Mil Hijos de San Luis, el monarca Fernando VII anula, tal como lo hizo en 1814, lo aceptado a lo largo del trienio constitucional, comenzándose lo que se ha dado en llamar la década ominosa. En materia de prensa se salda con una nueva, tercera según Gómez Aparicio, supresión de periódicos. Efectivamente, y con el ánimo por una parte de suprimir la prensa liberal y por otra de cortar con los desmanes de la prensa absolutista, el rey Fernando VII promulga una Real Orden de 30 de enero de 1824 en la que se dispone “que en adelante no se publiquen más papeles periódicos en esta Corte que la Gaceta y el llamado Diario de Madrid”...

Sin embargo, esta situación de la prensa, inmersa en uno de los períodos frecuentes de falta de libertad, pronto va a cambiar, ya que a partir de 1833 y con la muerte de Fernando VII y el comienzo de la Regencia de María Cristina, el liberalismo, tras un escaso período de guerra civil provocado por los partidarios de D. Carlos, se implantará en España, iniciándose en materia de prensa una de las épocas más positivas de nuestra historia contemporánea.

Reglamento de 4 de enero de 1834

La primera disposición importante, en materia de prensa, en esta época la podemos encontrar en el Reglamento de imprenta del 4 de enero de 1834, que aprobado por Decreto y con la firma de Javier de Burgos apareció en la Gaceta de Madrid y que, en opinión de Desantes, “su contenido excede el normal de una disposición reglamentaria” ²¹. En él se vuelve a resucitar “la licencia real” previa a la aparición de publicaciones ²² para las publicaciones nuevas decla-

de 50 ducados; el de “ofensa a la moral”, con la multa equivalente al precio de venta de 1.500 ejemplares, y el de “injurias a particular”, con tres meses a uno de prisión y multa de 1.500 a 500 reales. En los casos de reincidencia se duplicará la pena. Son responsables el autor o editor del escrito. La misma Ley dispone la designación, cada dos años, de una “Junta de Protección de la Libertad de Imprenta”, integrada por siete individuos y residente en Madrid, que dará cuenta a las Cortes de las dudas y quejas sobre la Ley, así como del estado en que esa libertad se encuentre, “para remover obstáculos o remediar abusos”.

²⁰ Véase en este punto GÓMEZ APARICIO, P., *ob. cit.*, pp. 140-143; DESANTES, J. M., *ob. cit.*, p. 64; GÓMEZ REINO, E., *ob. cit.*, pp. 110-111.

²¹ DESANTES GUANTER, J. M.: *ob. cit.*, p. 64.

²² *Ibidem*, p. 64.

rándose libre de censura las publicaciones que podríamos, hoy, calificar en técnicas o especializadas. En el artículo 1.º de la Real Orden de 1 de junio de 1834 que viene a ser un complemento del citado Decreto se dice: “no podrá publicarse periódico alguno, como no sea técnico o que trate únicamente de artes, ciencias naturales o literatura, sin expresa Real licencia expedida por el Ministerio de lo Exterior”²³. Junto con esta licencia real son características de esta ley: “la fianza para responder de multas, la censura, el depósito previo y el editor responsable”²⁴ conteniendo una importante innovación: el reconocimiento de la propiedad intelectual para autores y traductores²⁵. Esta disposición que se desarrolla un Reglamento para la censura de los periódicos. Todos los autores destacan el hecho de que en dicha disposición y por primera vez en España se recoja el derecho de rectificación antecedente del artículo 62 de nuestra Ley de Prensa de 1966, en los siguientes términos: “los artículos comunicados a las redacciones de los periódicos por las autoridades cuya conducta haya sido censurada por los mismos periódicos, se insertarán íntegros en el siguiente día de su comunicación a más tardar, sin que los editores puedan suprimir ni alterar una sola palabra de su contenido” (art. 13)²⁶.

El Estatuto Real de 1834

El Estatuto Real de 1834 no hace ninguna alusión a cuestiones referidas a la prensa, por lo que realmente esta norma es difícilmente catalogable según los historiadores²⁷. Y no supuso ninguna novedad normativa en este terreno aunque, según Gómez Aparicio, “si bien (el Estatuto Real) no mejoró el régimen de Prensa, su entrada en vigor y, sobre todo, la convocatoria de ambos estamentos aconsejaron al Gabinete Martínez de la Rosa una mayor tolerancia, a consecuencia de la cual comenzó a dibujarse un reflorecimiento mucho más de calidad que de número, del Periodismo político”²⁸.

Tras una efímera vuelta atrás en el orden constitucional con la aceptación por parte de la Reina Regente de la Constitución de 1812 a raíz de los Sucesos de La Granja y el restablecimiento de algunas de las leyes o reglamentos de prensa, consecuencia de dicha constitución²⁹, se produce el inicio del período constitucional el 24 de octubre de 1836, fruto del cual va a ser la Constitución de

²³ GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.* p. 122.

²⁴ DESANTES GUANTER, J. M.º: *ob. cit.*, p. 64.

²⁵ *Ibidem*, p. 64.

²⁶ Si comparamos este artículo con el citado 62 de la Ley de Prensa e Imprenta de 1966, veremos que la similitud es absoluta, tanto en el espíritu de la norma, como en ocasiones en su misma forma.

²⁷ Véase PALACIO ATARD, V., *ob. cit.*, pp. 193-199; JUTGLAR, A.: *Ideologías y clases en la España Contemporánea. I (1808-1874)*, Madrid, 1968, p. 74; COMELLAS, J. L., *ob. cit.*, pp. 299-301.

²⁸ GÓMEZ APARICIO, P.: *ob. cit.*, p. 207.

²⁹ GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, p. 175.

17 de junio de 1837, en la cual se reconoce en el artículo 2.º la libertad de prensa con las siguientes palabras: “Todos los españoles pueden imprimir y publicar libremente sus ideas sin previa censura con sujeción a las leyes. La calificación de los delitos de imprenta corresponde exclusivamente a los jurados”.

Viene a significar este texto el triunfo del liberalismo en materia de prensa y aunque algún autor, con cierto entusiasmo, califica la época de brillante para la imprenta ³⁰, quizá su mayor mérito, en este campo, sea el de haber sobrevivido en constituciones posteriores como, por ejemplo, en la de 1845 en la que en su artículo 2.º se vuelve a repetir el precepto de la del 37, suprimiendo la mención al jurado.

Ley de Prensa del 22 de marzo de 1837

Previo a la propia Constitución del 37, y como fruto de las pasiones y excesos que el tema de la prensa despierta, el 22 de marzo de 1837, había sido promulgada bajo el gobierno liberal de José María Calatrava una Ley de Prensa que supone un avance tanto en la definición de aspectos importantes —por ejemplo el del término periódico—, como en lo concerniente a la responsabilidad en cascada, etc. Desantes destaca el hecho de que la gran novedad de dicha ley es el establecimiento del derecho de respuesta, antecedente del actual derecho de rectificación, aunque otros autores ³¹ establecen este nacimiento veinte años después en el artículo 22 de la Ley de Imprenta de 13 de julio de 1857, mientras Gómez Aparicio parece corroborar la tesis del Profesor Desantes al decir que el decreto de 17 de octubre del mismo año reafirma y precisa el derecho de rectificación en su artículo 9 ³².

Tras un difícil período entre la aparición de la ley de marzo de 1837 y 1845, en el cual la libertad de prensa volvía a sufrir un auténtico acoso ³³ y donde por primera vez se crea una Asociación de periodistas encaminada a defender sus derechos, se llega a la nueva Constitución de 23 de mayo de 1845 en donde en el

³⁰ ARTOLA, M.: *ob. cit.*, p. 333.

³¹ SOBRAO, F.: *Información y Derecho de Réplica*, Madrid, 1974, p. 27.: “La persona ofendida o de quien se anunciaren hechos falsos en un periódico, o cualquiera otra autorizada para ello tiene derecho a que se inserte en el mismo la contestación que remita negando, rectificando o explicando los hechos. Por esta inserción no pagará cosa alguna, con tal que no exceda del cuádruplo del artículo contestado, o de 60 líneas de igual letra, si aquél tuviera menos de 15. En el caso de ausencia o muerte del ofendido, tendrán igual derecho sus hijos, padres, hermanos y herederos. Esta contestación no podrá rechazarse por los directores de los periódicos y deberá insertarse en uno de los tres primeros números que se publiquen después de la entrega. El que suscriba, y no el editor, será en este caso responsable de su contenido”.

³² Aunque GÓMEZ APARICIO habla de rectificación hay que entender, al leer el artículo, que se refiere a la réplica ya que para nada se refiere a los poderes públicos tal como hacía el Reglamento de enero de 1834.

³³ GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, pp. 127-132; CASTRO FARIÑAS, J. A.: *ob. cit.*, pp. 76-77.

artículo segundo se vuelve a proclamar la libertad de imprenta pero con la importante novedad de suprimir, respecto al artículo segundo de la Constitución de 1837, toda referencia a los jurados como únicos órganos para entender de los delitos de imprenta, lo cual abría la posibilidad de la entrada de tribunales especiales para la prensa, hecho que se pudo confirmar con la aparición del Decreto del 6 de julio de 1845³⁴. En la ley de 21 de diciembre de 1855 se volverán a reinstaurar³⁵.

Aunque no llegó a ser promulgada, hay que reseñar el proyecto de Constitución de 1856 que en su artículo tercero amén de confirmar la libertad de prensa,

³⁴ Que “nada más justo que el disfrute de una completa libertad en esta materia para difundir los conocimientos útiles a todas las clases del Estado, pero si algunos escritores siguen senda tan honrosa, no faltan otros que diariamente se valen de la imprenta como de un arma vedada para desacreditar al Gobierno, perturbar los ánimos, enconar los partidos y conmover, si a tanto alcanzasen sus fuerzas, hasta los cimientos de la Sociedad”; que “a precaver y reprimir tales abusos se encamina la providencia que a S.M. tienen sus Ministros la honra de proponer, puesto que, a pesar de que el anterior Ministerio se propuso igual objeto al expedir el Decreto de 10 de abril de 1844, no pudo conseguirlo, como lo ha demostrado su experiencia”; que “están convencidos (los Ministros) de que no es posible contener los abusos de la imprenta mientras esté sometida a la jurisdicción del Jurado”, y que, “sean cuales fueren las ventajas o los inconvenientes de esta institución, ya puesta en práctica en otras naciones, es evidente que al establecerla se concibieron”. Para reemplazarla, se creaba “un Tribunal colegiado compuesto de crecido número de Jueces (cinco en total), presidido por un Magistrado de la Audiencia, al que tocará por riguroso turno para alejar de esta suerte al menor recelo de amaño o parcialidad. El juicio será público, excepto en los casos en que no lo consienta la moral y la decencia. El juez instructor ante quien se presentó la denuncia podrá asistir al juicio de exponer y esclarecer los hechos, pero no tendrá voto; y, en vez de la mayoría de éstos, se exigen, para condenar, las dos terceras partes, de manera que se necesitarán cuatro votos conformes de los seis para que un escritor sea declarado culpable”.

En la disposición de referencia se establecían las dos siguientes calificaciones:

Subversivos: “los impresos contrarios al principio y forma de Gobierno establecido en la Constitución del Estado cuando tienen por objeto excitar a la destrucción o mudanza de la forma de Gobierno”; “los que contengan manifestaciones de adhesión a otra forma de gobierno, ya sea atribuyendo derechos a la Corona de España a cualquiera persona que no sea la Reina doña Isabel II, y después de ella las personas y líneas llamadas por la Constitución del Estado, ya sea manifestando de cualquier manera el deseo, la esperanza o la amenaza de destruir la Monarquía constitucional y la legítima autoridad de la Reina”. —Sediciosos: “los impresos que elogien o defiendan hechos punibles según las leyes”; “Los que exciten de cualquier manera a cometerlos”; “Los que traten de hacer ilusorias las penas con que las leyes castigan, ya anunciando o promoviendo suscripciones para satisfacer las multas, costas y resarcimientos impuestos por sentencia judicial, ya ofreciendo o procurando cualquiera otra clase de protección a los criminales”; “Los que con amenazas o dicerios traten de coartar la libertad de los jueces y funcionarios públicos encargados de perseguir y castigar los delitos”. GÓMEZ APARICIO, P.: *ob. cit.*, pp. 318-319.

³⁵ 1.º Son de la competencia del Jurado todos los delitos públicos que se cometan abusando de la libertad de imprenta.

2.º Son de la competencia de la jurisdicción ordinaria, a instancia de parte, los delitos que se cometan, abusando de la libertad de imprenta, contra el honor de los particulares, y también contra el de los funcionarios públicos en lo relativo a su vida privada. GÓMEZ REINO. *ob. cit.*, p. 138.

instauraba de nuevo los jurados ³⁶ dando paso a la Ley de Prensa de 13 de julio de 1857 que merece distintos juicios ³⁷.

³⁶ Artículo 3.º: Todos los españoles pueden imprimir y publicar libremente sus ideas sin previa censura, con sujeción a las leyes. No se podrá secuestrar ningún impreso hasta después de haber empezado a circular. La calificación de los delitos de imprenta corresponde a los jurados. HERVADA, J., y ZUMAQUERO, J. M.: *Textos constitucionales. ob. cit.*, p. 186.

³⁷ Don Cándido Nocedal, autor de esta disposición, es el Ministro de las Circulares a los gobernadores civiles, urgiéndoles la aplicación de la legislación de prensa, y el que prepara la notable Ley de 23 de julio de 1857. Esta Ley, discutida y aprobada por las Cortes, define lo que es un periódico y los requisitos que ha de reunir para que no se le considere clandestino; concede a las autoridades gubernativas facultades discrecionales para suspender de oficio, o a petición del Fiscal, todos los escritos que estimen subversivos o sediciosos, así como los que contengan injurias o calumnias, si lo pide el interesado; determina la recogida de la publicación, si bien deja que, en el plazo de cuarenta y ocho horas, el editor responsable pueda optar entre que se lleve a efecto el secuestro o que progrese la denuncia contra él; establece los requisitos para ser editor responsable, la necesidad de un director y la obligación de que cada artículo vaya firmado; reafirma la fianza previa en la Caja General de Depósitos, en dinero o en efectos de la Deuda; crea un Tribunal especial formado por Jueces de Primera Instancia, presididos por un Magistrado, que impondría exclusivamente penas pecuniarias, con prisión subsidiaria en caso de insolvencia y prohibición de abrir suscripciones públicas para pagarlos; no concede más recursos que el de nulidad por infracción de ley, y establece un plazo de prescripción de un mes para las infracciones de prensa. DESANTES GUANTER, J. M.: *ob. cit.*, pp. 65-66.

La Ley "esperada" llegaría el 13 de julio de 1857 y cuyos principios son, todavía, más restrictivos. La Ley otorga a la Administración amplias facultades para suspender, de oficio, o a instancia del Fiscal los periódicos. La fianza para responder de las sanciones administrativas se eleva a 300.000 reales en Madrid y a 200.000 en provincias; el depósito se reduce a 60.000 cuando el periódico se publique semanalmente o en plazos más largos.

"El más pequeño desliz", señala ESPINA, hablando de la prensa en esta época, "era castigado brutalmente. El ministro de la Gobernación, el hiperreaccionario Cándido Nocedal, hizo prácticamente imposible todo comentario político y aún toda noticia que en este sentido se considerase tendenciosa". GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, pp. 139-140.

Esa Ley —la del 13 de julio de 1857—, una de las más famosas y más discutidas de todo el siglo XIX, fue promulgada —lo que constituyó una novedad sin precedentes— apenas la aprobó la Comisión de las Cortes y mientras éstas continuaban discutiéndola.

La polémica suscitada por la Ley nocedalina fue tan violenta como apasionada. Con referencia a sus muchos detractores, don José Eugenio de Eguizabal, en sus "Apuntes para una Historia de la legislación española sobre Imprenta", ha escrito lo que sigue: "No puede expresarse con exactitud la sensación que causó a los periodistas, que no han perdonado ocasión de dirigirse (a don Cándido Nocedal) insultos de todo género, acusándole de inconsecuente y atreviéndose a hablar de su vida privada. Es uno de los hombres políticos a quienes han aborrecido con más encono y profesado mayor odio".

Pero la Ley tuvo ardientes defensores. Frente a la desatada algarabía de los periódicos progresistas, unionistas y demócratas, se alzaron, en la prensa contraria, voces con mayor serenidad, no pocas de las cuales pusieron el dedo en la llaga de los ya viejos y a veces incorregibles motivos que habían aconsejado esta disposición. GÓMEZ APARICIO, P.: *ob. cit.*, pp. 450-451.

Finalmente en 1857 la ley Nocedal significó un endurecimiento de las exigencias requeridas para la edición de un periódico, al elevar el volumen de los depósitos a realizar y exigir que todos los artículos apareciesen firmados. Desde los primeros años de la década de los 50 aparecen las denuncias por la existencia de consignas oficiales que prohibían tratar determinados temas en la prensa. ARTOLA, M., *ob. cit.*, p. 333.

Ley de Prensa del 29 de junio de 1864

Siete años más tarde, y siendo ministro del Interior Cánovas del Castillo, se reforma la Ley Nocedal, siendo sustituida por la Ley del 22 de junio de 1864, que significa un aire de cierta liberalización para la prensa en aspectos muy concretos ³⁸.

Poca duración tuvo este texto legal, ya que siete días después, el 29 de junio se promulgaba una nueva Ley de prensa que tenía como línea principal el delimitar los campos delictivos en esta materia, especificando aquellos que eran propios del Código Penal, de aquellos que debían ser juzgados a la luz de la ley de Prensa. Quizá el artículo más destacable de esta nueva Ley fuese el 52 ³⁹ en el que se establece el “sometimiento a los Tribunales militares de las causas de imprenta contra los individuos del Ejército... El procedimiento y la jurisdicción eran militares, la Ley a aplicar era de la imprenta” ⁴⁰, aunque este artículo, debido a las críticas recibidas, fue derogado el 14 de julio.

Acaba este período de la historia de España con un texto: el Decreto del 7 de marzo de 1867 que contiene un importante proyecto de Ley de Imprenta que permanecerá como tal hasta obtener la aprobación de las Cortes en la siguiente legislatura. Negativa calificación ha obtenido esta Ley, ya que Gómez Reino no duda en afirmar que significó “(para la prensa) otro duro golpe” ⁴¹; Fraga Iribarne, según recoge José María Desantes ⁴², la califica “como la más restrictiva que ha tenido España en su historia”; y, por su parte, Gómez Aparicio habla de “la dura Ley de Prensa de *González Bravo*” ⁴³, que parece responder a una idea trastocada de autoridad, confundiendo ésta, tanto en materia de pren-

³⁸ Según el viejo artículo 4 de la Ley de 1857 “Las autoridades provinciales o *locales* suspenderán por sí o a petición del Fiscal de Imprenta la venta y distribución de todo impreso que ataque a la Religión o a las instituciones vigentes”. Pues bien, el artículo 1.º de la nueva Ley excluye la aplicación de aquella disposición “a los periódicos políticos” y además el secuestro no se podría llevar a cabo hasta que hubiera publicidad. Queda reducida con relación a la Ley anterior, el depósito para responder de las penas pecuniarias, pero de todas formas es muy elevado... los delitos que no se encontraran tipificados en la Ley especial de imprenta, quedan sujetos al Código Penal. Finalmente se establecía el Jurado: se creaba en Madrid un juez especial de Imprenta y en provincias lo serían de Primera Instancia”. GÓMEZ REINO, E., *ob. cit.*, pp. 140-141.

³⁹ “No hay fuero alguno privilegiado en las causas por delito de imprenta; pero los militares que delincan por medio de ésta, quedan sujetos a las Ordenanzas del Ejército. Asimismo serán juzgados por los Tribunales que establecen la Ordenanza, pero con sujeción a la penalidad establecida en esta ley, los escritos que tiendan a relajar la fidelidad o disciplina de la fuerza armada de algún modo que no esté previsto en las leyes militares”. GÓMEZ REINO, E., *ob. cit.*, p. 141.

⁴⁰ DESANTES, J. M.: *Fundamentos...*, *cit.*, p. 66.

⁴¹ GÓMEZ REINO, E., *ob. cit.*, p. 144.

⁴² DESANTES, J. M.: *ob. cit.*, p. 66.

⁴³ GÓMEZ APARICIO, P.: *ob. cit.*, p. 577. En las páginas 578 y 579, el autor transcribe algunos de los artículos de la Ley, que demuestran efectivamente la dureza de la misma.

sa, como en otras, con el autoritarismo tal como apunta el profesor Palacio Atard ⁴⁴.

Termina con esta Ley un período de la historia de España con el triunfo de la revolución de 1868, que se venía gestando con anterioridad.

La Revolución de 1868

“La revolución de 1868 inaugura un período completamente nuevo en la Historia de la España contemporánea” ⁴⁵, y desde un primer momento, se incluye entre los objetivos prioritarios, el conseguir el cumplimiento de una auténtica libertad de expresión, como fruto de las promesas programáticas con que nace la Revolución del 68. Las mismas se concretaron en las peticiones que fueron realizando, una tras otra, las Juntas revolucionarias de las distintas poblaciones españolas ⁴⁶.

Real Decreto de 23 de octubre de 1868

El primer fruto de la nueva época que la Revolución del 68 ofrece en materia de prensa, es el Real Decreto de 23 de octubre que con una “redacción imprecisa y generalizadora, admitía toda suerte de interpretaciones” ⁴⁷ y que, en cuatro artículos ⁴⁸, “consagraba la libertad de imprenta sin censura, sin requisito previo, suprimía el Jurado especial y remitía a las disposiciones del Código Penal los delitos que se cometieran por medio de la imprenta” ⁴⁹; y que estuvo vigente hasta 1873.

⁴⁴ “El gobierno de González Bravo pretendió ser un gobierno autoritario cuando en realidad carecía de fuerza fuera del palacio real; un gobierno autoritario sin autoridad entraña una contradicción que muy pronto lo destruye. PALACIO ATARD, V., *ob. cit.*, p. 309.

⁴⁵ COMELLAS, J. L., *ob. cit.*, p. 371.

⁴⁶ Véase páginas 151-153 de la obra de GÓMEZ REINO, E., en la que se cita alguna de estas proclamaciones.

⁴⁷ GÓMEZ APARICIO, P.: *Historia del periodismo español, II. De la revolución del septiembre al desastre colonial*. Madrid, 1971, p. 41.

⁴⁸ Los cuatro artículos que recoge GÓMEZ APARICIO en la obra anteriormente citada dicen así:

Primero: Todos los ciudadanos tienen derecho a emitir libremente sus pensamientos por medio de la imprenta, sin sujeción a censura ni a ningún otro requisito previo.

Segundo: Los delitos comunes que por medio de la imprenta se cometan quedan sujetos a las disposiciones del Código Penal, derogándose en esta parte el artículo 7.º del mismo.

Tercero: Son responsables para los efectos del artículo anterior: en los periódicos, el autor del escrito, y a falta de éste, el director; en los libros, folletos y hojas sueltas, el autor y no siendo conocido, el editor y el impresor, por su orden. Los periódicos que carezcan de director se considerarán como hojas sueltas para los efectos de este decreto.

Cuarto: Queda suprimido el Juzgado especial de Imprenta con todas sus dependencias.

Este Real Decreto se ve reforzado en sus principios de fondo, por el Manifiesto que hace el Gobierno Provisional y que supone un conjunto de los propósitos, en los que basa su programa de actuación, y que tiene efectivamente una gran importancia cara a la Constitución del 7 de junio de 1869, y que por su importancia transcribimos:

“A la nación:

Proclamamos los principios sobre los cuales debe cimentarse nuestro futuro régimen gubernamental, basados en la libertad más amplia y reconocidos por todas las juntas nacidas al calor del programa de Cádiz, para el gobierno provisional a compendiar en un solo cuerpo de doctrina a estas manifestaciones del espíritu público, distintamente expresadas, pero con la misma intensidad sentida. Y como natural resultado de libertad de enseñanza, la revolución ha proclamado también la libertad de imprenta, sin la cual aquellas conquistas no serían más que fórmulas ilusorias y vanas. La imprenta es la voz perdurable de la inteligencia, voz que nunca se extingue y vibra siempre a través del tiempo, y de la distancia; intentar esclavizar es querer la mutilación del pensamiento, es arrancar la lengua a la razón humana. Empequeñecido y encerrado en los pequeños límites de una tolerancia menguada, irrisión de un derecho escrito en nuestras Constituciones y jamás ejercido sin trabas odiosas, el ingenio español había ido perdiendo, lentamente y por grados, brío, originalidad y vida. Esperamos que rotas sus ligaduras, salga del seno de la libertad, resucitado y radiante como Lázaro de su sepulcro”.

La Constitución de 1869

Es lógico que del espíritu y letra de este manifiesto surgiera posteriormente un texto constitucional en materia de prensa como es el artículo 17 que, tras sucesivas enmiendas ⁵⁰, recoge fielmente las intenciones proclamadas en el manifiesto antes citado ⁵¹ y que permite afirmar, siguiendo al profesor Comellas ⁵², que en dicha Constitución se “proclaman enfáticamente los derechos del ciudadano” entre los cuales no cabe duda que el de la libertad de expresión tiene un puesto de honor. Junto con este artículo, esencial en materia de prensa, no cabe olvidar otros dos, el 22 y el 23 ⁵³ que de forma clara vienen a reforzar la

⁴⁹ DESANTES, J. M.: *ob. cit.*, p. 67.

⁵⁰ GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, pp. 156-158.

⁵¹ Artículo 17: Tampoco podrá ser privado ningún español: del derecho de emitir libremente, sus ideas y opiniones, ya de palabra, ya por escrito, valiéndose de la imprenta o de otro procedimiento semejante. HERVADA, J., y ZUMAQUERO, J. M.: *ob. cit.*, p. 207.

⁵² COMELLAS, J. L.: *ob. cit.*, p. 390.

⁵³ Artículo 22: No se establecerá ni por las leyes ni por las autoridades disposición alguna preventiva que se refiera al ejercicio de los derechos definidos en este capítulo. Tampoco podrán establecerse la censura, el depósito, ni el editor responsable para los periódicos.

libertad antes proclamada, aun cuando en el segundo de ellos cabe ver una sombra de limitación ⁵⁴ a la amplia libertad antes proclamada, limitación que pronto se vio confirmada por las tensiones que el propio desarrollo constitucional produjo, según el profesor Palacio Atard ⁵⁵.

No tardaron en producirse acontecimientos que avalan la afirmación del citado profesor y así dos años y dos meses después de haber aceptado la corona Amadeo de Saboya abdicó de la misma, instaurándose el 11 de febrero de 1873 la Primera República iniciándose, pese a las primeras intenciones del Gobierno, una serie de medidas limitativas de la libertad de expresión que van de hecho a suponer un grave recorte a los artículos 17 y 22 de la Constitución del 68 ⁵⁶.

El intento del proyecto de Constitución Federal de la Primera República, que fue presentado a las Cortes Constituyentes el 17 de julio de 1873 ⁵⁷, no llega a convertirse en Ley.

La Constitución de 1876

No aportó grandes novedades este texto constitucional nacido del pensamiento y directrices de Cánovas y redactado por una comisión de destacadas personalidades jurídicas.

Tres artículos cabe destacar de este texto constitucional. El principal de ellos, el 13, especifica que “todo español tiene derecho a emitir libremente las ideas y opiniones, ya de palabra, ya por escrito, valiéndose de la imprenta o de otro procedimiento semejante sin sujeción a la censura previa”. El añadido de las últimas palabras “sin sujeción a la censura previa” en este artículo que es un calco absoluto del artículo 17 de la Constitución del 69, salvo las palabras citadas, hacen decir a Gómez Aparicio que “por lo que se refiere a la Prensa, la Constitución de 1876 sanciona su plena libertad” ⁵⁸, mientras que para Castro

Artículo 23: Los delitos que se cometan con ocasión del ejercicio de los derechos consignados en este título serán penados por los Tribunales con arreglo a las leyes comunes. HERVADA, J., y ZUMAQUERO, J. M., *ob. cit.*, p. 208.

⁵⁴ CASTRO FARIÑAS, J. A.: *ob. cit.*, p. 80.

⁵⁵ “Así pues la extensión de los derechos individuales consagrada en la Constitución se vio muy pronto en la práctica sometida a una doble tensión conflictiva: entre quienes pretendían usarlos para la finalidad de subvertir el propio ordenamiento del Estado y las autoridades dispuestas a contener cualquier acción erosiva del mismo. PALACIO ATARD, V.: *ob. cit.*, p. 406.

⁵⁶ DESANTES, J. M.: *ob. cit.*, p. 87; GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, pp. 162-164; CASTRO FARIÑAS, J. A.: *ob. cit.*, pp. 80-82 y GÓMEZ APARICIO, P.: *ob. cit.*, pp. 213-215.

⁵⁷ GÓMEZ APARICIO, P.: *ob. cit.*, pp. 194-197 y GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, p. 165.

⁵⁸ GÓMEZ APARICIO, P.: *ob. cit.*, p. 174. Los historiadores no resaltan en general los aspectos informativos de esta o de anteriores Constituciones. Así, PALACIO ATARD o COMELLAS apenas hacen referencia alguna a los temas de prensa. Por su parte MARTÍNEZ CUADRA

Fariñas no merece muchos elogios este período ya que, en su obra citada, no duda en asegurar que “bajo el régimen de esta Constitución se dictaron dos leyes, que dentro de un sistema regresivo, se caracterizaban, respectivamente, por ser la primera encarnación de un sistema represivo especial y la segunda, representativa del régimen represivo común”⁵⁹.

Casi tres años más tarde de la promulgación de la nueva Constitución, nacia una Ley de Imprenta, fruto de la iniciativa de Francisco Romero Robledo, ministro de la Gobernación, quien redactó este nuevo texto legal sancionado el 7 de enero de 1879 por el rey Alfonso XII.

Poco aprecio ha merecido esta Ley a quienes se han acercado a su estudio. Para Castro Fariñas es una norma claramente represiva⁶⁰, para Desantes Guanter “La Ley de Romero Robledo... es larga, casuística y compleja”⁶¹ no mereciendo para este autor muchos elogios⁶². Por su parte, Gómez Aparicio señala ciertas características negativas de la nueva ley. Junto a las mismas, este autor se detiene en una serie de artículos⁶³ que demuestran hasta qué punto estas afirmaciones de los autores anteriores no están faltas de razón.

Ley de la Propiedad Intelectual del 10 de enero de 1879

Todos los autores citados coinciden en señalar la importancia que significó la Ley de Propiedad Intelectual que, elaborada igualmente por Romero Robledo, se promulgó tres días después de la anterior⁶⁴, el 10 de enero de 1879 y que ha estado vigente hasta nuestros días en que ha sido sustituida por la Ley 22/87 de 11 de noviembre de Propiedad Intelectual⁶⁵.

DO *La burguesía conservadora*, Madrid 1979, en las páginas 28 a 34 a la hora de analizar las libertades públicas y ciudadanas en esta época constitucional se limita a recoger en el artículo 13 de la Constitución sin que haga mención expresa de la libertad de expresión.

⁵⁹ CASTRO FARIÑAS, J. A.: *ob. cit.*, p. 83.

⁶⁰ CASTRO FARIÑAS, J. A.: *ob. cit.*, p. 83.

⁶¹ DESANTES GUANTER, J. M.: *ob. cit.*, p. 67.

⁶² “Proclama la libertad de prensa pero la empuja con todo tipo de trabas, preocupada por salvaguardar la monarquía recién instaurada. Además de la licencia, el depósito, la pérdida del derecho a publicar un periódico, la red de delitos que define, con sus sanciones, la suspensión y supresión, tiene como características peculiares: desconocer la existencia jurídica del director, sustituido por el ‘fundador-propietario’ o por el gerente; establecer un derecho de rectificación único para la Administración y los particulares que se somete al juez municipal en juicio verbal; remitir a la Jurisdicción ordinaria los delitos de imprenta no comprendidos en la Ley; establecer Tribunales de Imprenta y Fiscales de Imprenta, con ocho días de prescripción para la acción penal y sin más recursos que el de casación en contados casos. A la Ley le preocupa el modo de difundir y crea, en cada población, un registro de las personas dotadas de la obligatoria licencia para repartir impresos, incluso los periódicos”. DESANTES GUANTER, J. M.: *ob. cit.*, pp. 67-68.

⁶³ GÓMEZ APARICIO, P.: *ob. cit.*, p. 394.

⁶⁴ GÓMEZ APARICIO, P.: *ob. cit.*, pp. 400-403.

⁶⁵ Boletín Oficial del Estado de 11 de noviembre de 1987.

Dos antecedentes de relieve tiene el articulado sobre la propiedad intelectual de la ley del 79: la del 5 de agosto de 1823 con un importante artículo, el 7, sobre materia de prensa; y la del 10 de junio de 1847 que en sus artículos 3, 4, 12 y 20 hacen referencia expresa a la propiedad intelectual en materia de prensa ⁶⁶.

Ley de Policía de Imprenta de 26 de junio de 1883

Se acaba el siglo y esta época de la historia de España con una ley que, al margen de merecer grandes elogios, ha tenido la importancia histórica de haber perdurado hasta 1966, fecha de nuestra última Ley de Prensa articulada. Nos referimos a la “Ley de Policía de Imprenta” de 26 de junio de 1883 también conocida por Ley Gullón por ser D. Pío Gullón, ministro de la Gobernación por aquél entonces, su autor.

Mientras que Gómez Reino fijándose más en el contenido político de la misma, la califica como “quizás la más liberal de todas las dictadas en nuestros país hasta la época presente” y manifiesta que “sin duda tuvo su inspiración en la francesa de 1881 ⁶⁷, para Desantes Guanter, desde el punto de vista más jurídico, afirma que “es la de más perfecta técnica y la más consecuente con el principio de libertad que enuncia —a diferencia de la anterior— con el artículo 13 de la Constitución de 1876” ⁶⁸. Efectivamente algunos puntos importantes en esta materia están satisfactoriamente recogidos en este texto legal ⁶⁹ de la que Castro Fariñas, en mayor medida, y Gómez Reino, en forma más esquemática, recogen los artículos más importantes ⁷⁰.

⁶⁶ DESANTES GUANTER, J. M.: *ob. cit.*, p. 68.

⁶⁷ GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, p. 169.

⁶⁸ DESANTES GUANTER, J. M.: *ob. cit.*, p. 68.

⁶⁹ “Define el impreso de tal modo que han cabido en la definición los progresos técnicos posteriores; no exige licencia previa para sacar un periódico sino la puesta en conocimiento de la primera autoridad gubernativa de la localidad, lo mismo que cualquier variación en la propiedad del periódico; distingue los casos de representación atribuidos al director y al gerente; sustituye el depósito previo por la presentación de ejemplares “en el acto de su publicación”, regula un derecho de rectificación o aclaración común a la Administración y a los particulares; establece el derecho del impresor a que se le entreguen firmados los ejemplares a componer; remite al Código Penal y a los Tribunales ordinarios los delitos de imprenta; y, de modo residual, establece que “las infracciones a lo prevenido en esta Ley, que no constituyan delito con arreglo al Código Penal, serán corregidas gubernativamente con las mismas penas que éste señala para las faltas cometidas por medio de la imprenta”. Contra las sanciones gubernativas podía recurrirse ante el Juez de Instrucción. Las faltas prescribían en el plazo de un mes. El gobierno se reservaba la prohibición de impresos procedentes del extranjero”. DESANTES GUANTER, J. M., *ob. cit.*, p. 68.

⁷⁰ GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, pp. 171 y 172; GÓMEZ APARICIO, P., *ob. cit.*, pp. 424-426; CASTRO FARIÑAS, J. A., también recoge en su *ob. cit.*, pp. 83-84 esta ley aunque no la considera tan positiva como los autores anteriormente citados, ya que él sólo destaca los aspectos represivos que la ley contiene.

También para los historiadores no centrados en materias de libertad de expresión, esta ley de Gullón merece amplios elogios desde el punto de vista político. Siendo tan parcos en señalar las cuestiones relativas a la prensa, conviene por ello reseñar aquí el juicio que esta ley les merece a alguno de ellos. Así, por ejemplo, Martínez Cuadrado y tras asegurar que “en 1876 la Constitución reanuda, en el terreno de los principios, con la trayectoria de la revolución de 1868 en sus aspectos asociativo y de la libertad de expresión...” afirma “Las Cortes de mayoría liberal aprobarán la Ley de ‘Policía e Imprenta...’ A... más de medio siglo no cabe regatearle ningún elogio”⁷¹. Igualmente Madariaga expresa esta idea cuando afirma que “gradualmente, el periodo de paz y prosperidad relativas que aseguraron Cánovas y Sagasta permitió a la Prensa ir formando un tipo Nacional”⁷².

La Constitución republicana de 1931

La proclamación de Miguel Primo de Rivera como Jefe de Gobierno el 15 de septiembre de 1923 y el inicio de la Dictadura significa un paréntesis entre la Restauración, cuyo último texto legal es la Constitución del 76, y la futura constitución republicana del año 31. Como es lógico los años de la Dictadura del general Primo de Rivera, significaron una pérdida de libertad de expresión que se tradujeron en una serie de medidas concretas, como el Real Decreto de 15 de septiembre de 1923 que suprime, entre otros, el párrafo 1.º del artículo 13 de la Constitución de 1876 que prohibía la censura previa.

Gómez Reino resume en dos puntos los principales ataques a la citada libertad: la censura que se extiende a toda la prensa; y la sujeción de los periódicos a la obligación de insertar las notas oficiales que la Administración estimase de interés⁷³. Esta misma idea es seguida por Gómez Aparicio para el cual “la dictadura no fue demasiado parca en materia de legislación de prensa. En sus diversas disposiciones sobre el particular cabe advertir dos propósitos que por lo demás suelen ser comunes a todos los regímenes políticos de manifiesta tendencia autoritaria: primero, el eludir una regulación estricta de la Prensa, al objeto de tenerla sometida al arbitrio de los gobernantes si es que no, en ocasiones, a su arbitrariedad; después, y acaso de como compensación, el de otorgar una amplitud de generosidades sociales y económicas a periodistas y Empresas periodísticas que hagan más llevadero un servicio no siempre gustosamente prestado”⁷⁴, mientras que Martínez Cuadrado llega a hablar de “incesantes

⁷¹ MARTÍNEZ CUADRADO, M.: *ob. cit.*, pp. 66-68.

⁷² MADARIAGA, S.: *España. Ensayo de historia contemporánea*, Madrid, 1979, p. 95.

⁷³ GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, pp. 173-176.

⁷⁴ GÓMEZ APARICIO, P.: *Historia del periodismo español*, Tomo IV. *De la Dictadura a la Guerra Civil*, Madrid, 1981, p. 58.

batallas contra... la prensa...”⁷⁵, pese a lo cual esa prensa continuó en una línea de oposición a la dictadura como pone de manifiesto Madariaga en su ensayo “España” en un largo párrafo que dedica a la censura en la época de Primo de Rivera y que demuestra, bajo la óptica del ensayista, la importancia de la prensa en las distintas coyunturas políticas españolas hasta llamarla “una especie de Tercera Cámara”⁷⁶.

Esta situación de falta de libertad en cuanto a expresión se refiere, continuó a lo largo de la Dictadura de Primo de Rivera, pero en contra de lo que el dictador se proponía, la censura que instauró, más que fortalecerle, le menguó su poder ya que “la censura argüía miedo”⁷⁷ y no impedía que “la campaña de acusaciones concretas que se hacía contra el Gobierno por los desterrados se filtrara por todas partes en el País”⁷⁸.

Proclamación de la II República

El 14 de abril de 1931 es proclamada la República que va a suponer, como es lógico, un profundo viraje en materia de legislación de prensa, a consecuencia, de la propia Constitución, que en esta materia y siguiendo el desarrollo de los postulados que el gobierno provisional estableció en el Decreto que redactó en la misma noche de la proclamación⁷⁹, va a incorporar en su artículo 34 una declaración de claro apoyo a la libertad de expresión. El citado artículo tiene tres párrafos que encierran el sentir constitucional sobre la libertad de prensa:

- “Toda persona tiene derecho a emitir libremente sus ideas y opiniones, valiéndose de cualquier medio de difusión, sin sujetarse a la previa censura.
- En ningún caso podrá recogerse la edición de libros y periódicos sino en virtud de mandamiento de juez competente.

⁷⁵ MARTÍNEZ CUADRADO, M.: *La burguesía conservadora*, Madrid, 1979, p. 387.

⁷⁶ “Creo que fue Cavour quien dijo que ‘cualquier imbécil es capaz de gobernar con censura previa’. No era el dictador ningún imbécil, por cierto, más la prueba habrá de buscarse en otros actos suyos y no en sus relaciones con la prensa. Desde el mismo día de su acceso al poder no pudo imprimirse nada que no conviniera al gobierno. Al prohibir toda libre discusión, el dictador no hacía más que llevar a su conclusión lógica su asalto a la institución parlamentaria. La prensa, en efecto, es en España una especie de Tercera Cámara, quizá la más potente de las tres como órgano de publicidad y crítica. El general Primo de Rivera intentó con frecuencia justificar su política de censura acusando a la prensa española de toda suerte de malas prácticas, pero la prensa supo hacer frente a estas acusaciones de la manera más elocuente y efectiva: bajo una dictadura que disponía de todos los resortes del poder y de la protección, 90% de la prensa del país, según confesión propia del dictador, persistió en una actitud de tesonera oposición. No podía darse prueba más elocuente de desinterés y de lealtad a las ideas. De hecho la censura no se debía a defectos de la prensa española, sino a defectos de la dictadura”. MADARIAGA, S.: *ob. cit.*, p. 275.

⁷⁷ *Ibidem*, p. 291.

⁷⁸ *Ibidem*, p. 291.

⁷⁹ Ver GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, pp. 171-178 y GÓMEZ APARICIO, P.: *ob. cit.*, pp. 248-249.

— No podrá decretarse la supresión de ningún periódico, sino por sentencia firme”⁸⁰.

Quizá desde un punto de vista idealista, este artículo sea como bien dice Castro Fariñas “la línea máxima del liberalismo teórico”⁸¹, sin embargo, la realidad fue muy distinta, ya que este artículo que perduró hasta la guerra civil y el consiguiente cambio constitucional, apenas tuvo un reflejo positivo en la vida diaria de la prensa y en general de los medios de comunicación de aquel entonces.

Y ello por dos razones principales. La primera, de carácter legal, porque, antes de que incluso viera la Constitución la luz —el 9 de diciembre era aprobada y al día siguiente publicada en el B.O.E.— existía ya una Ley de Defensa de la República, la cual establecía una serie de medidas, entre ellas varias relativas a la prensa⁸² que invalidaban de hecho el mandato constitucional y máxime si tenemos en cuenta que la disposición transitoria segunda de la Carta magna mantenía vigente la citada Ley de Defensa de la República. Además según sentencia del Tribunal de Garantías Constitucionales de 13 de noviembre de 1934 y que recoge Gómez Reino en su obra citada “hay situaciones y estados en que no cuenta el recurso de amparo y uno de ellos es la aplicación de la Ley llamada Defensa de República”⁸³.

Incluso, posteriormente, la Ley de Orden Público de 28 de julio de 1933 vino a agravar aún más la situación al crear dos estados de excepción —el de prevención y alarma— que aún permitían mayores restricciones en materia de prensa⁸⁴.

La segunda de las razones estriban en la propia República y en su desarrollo nada propicio, como pone de manifiesto, entre otros, Madariaga⁸⁵, para conseguir un desarrollo armónico y positivo del artículo 34 de la Constitución.

Guerra Civil y nuevo período constitucional

El 18 de julio de 1936 estalla la Guerra Civil y el año 1938, 22 de abril marca una nueva fecha en los cambios legislativos que la libertad de prensa ha tenido

⁸⁰ HERVADA, J., y ZUMAQUERO, J. M.: *ob. cit.*, p. 264.

⁸¹ CASTRO FARIÑAS, J. A.: *ob. cit.*, p. 84.

⁸² Ver GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, p. 181, aunque este autor en su parte inicial al hablar de esta ley y mediante la transcripción parcial que de la defensa hizo Azaña parece manifestar su apoyo a esta iniciativa. Otros autores como GÓMEZ APARICIO, P.: *ob. cit.*, pp. 262-268 y CASTRO FARIÑAS, J. A.: *ob. cit.*, p. 85, no parecen tener tan buena opinión e incluso citan en dichas páginas otros trabajos como el de GUTIERREZ RAVE, J.: *España en 1931*, Madrid, 1932; *España en 1932*, Madrid 1933 y PÉREZ SERRANO, N.: *La Constitución Española (9 de diciembre de 1931)*, Madrid, 1932 en los que se realiza un tratamiento crítico de esta ley y una demostración práctica —enumeración de las multas y desapariciones, etc.— de las consecuencias de su aplicación.

⁸³ GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, p. 183.

⁸⁴ GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, p. 183; CASTRO FARIÑAS, J. A.: *ob. cit.*, p. 84.

a lo largo de la historia de España. Y en este caso el cambio no podía ser más brusco ya que la nueva Ley, calificada por Fernández Areal como una Ley de guerra, nace en su redacción “a la luz de este fundamental principio: la Prensa ha de servir al Estado”⁸⁶. No es este el momento ni el lugar adecuado para realizar un análisis de lo que esta ley significa, tema del cual se han ocupado muchos autores⁸⁷.

Tan sólo destacaremos, al igual que hemos hecho anteriormente, algunos aspectos fundamentales de este texto legal en cuanto a la libertad de prensa se refiere.

Toda la disposición legal, parte de la premisa antes citada de servicio al Estado, por lo que no cabe esperar en ella disposiciones que refrenden o al menos garanticen una determinada libertad de expresión. Así es. Desde su artículo 1.º en el que se dice claramente que “Corresponde al Estado la organización, vigilancia y control de la institución nacional de la Prensa periódica”, hasta el último, 23, en el que se derogan cuantas disposiciones vayan en contra de esta ley, todo el texto está impregnado de una falta absoluta de libertad, hecho que no es de extrañar si leemos con atención el propio preámbulo de la Ley”⁸⁸.

⁸⁵ “La Constitución nació el 9 de diciembre de 1931 y murió el 8 de julio de 1936. En estos cuatro años y medio vivió España tres fases distintas de vida pública: a la izquierda (9 de diciembre de 1931 a 3 de diciembre de 1933); a la derecha (3 de diciembre de 1933 a 16 de febrero de 1936). Durante el primer período, la izquierda en el poder tuvo que hacer frente a un alzamiento armado de la derecha (agosto de 1932). Durante el segundo período, la derecha en el poder tuvo que hacer frente a un alzamiento armado de la izquierda (octubre de 1934). Durante el tercer período la izquierda en el poder tuvo que hacer frente a un alzamiento armado de la derecha. La República sucumbió a estas violentas sacudidas. Lo demás es retórica”. MADARIAGA, S.: *ob. cit.*, pp. 323-324.

⁸⁶ FERNÁNDEZ AREAL, M.: *La Libertad de Prensa en España 1938-1971*. Madrid, 1971, p. 25.

⁸⁷ Ver entre otros FERNÁNDEZ AREAL, M.: *ob. cit.*, pp. 1-67; del mismo autor: *El control de la prensa en España*, Madrid, 1973, pp. 177-195; *La ley de Prensa a debate*, Barcelona, 1971, preferentemente pp. 1-23; MOLINERO, C.: *La intervención del Estado en la prensa*, pp. 91-109; amén de los autores citados a lo largo de este capítulo y que igualmente hacen referencia a esta ley, de manera especial GÓMEZ REINO, E.: *ob. cit.*, pp. 187-190, que no duda en afirmar que “con la instalación otra vez de un régimen autoritario, la libertad de prensa, sometida ya durante la II República a graves atentados, fue aniquilada desde el comienzo de la guerra civil”, p. 130.

⁸⁸ Uno de los viejos conceptos que el Nuevo Estado había de someter más urgentemente a revisión era el de la Prensa. Cuando en los campos de batalla se luchaba contra unos principios que habían llevado a la Patria a un trance de agonía no podía perdurar un sistema que siguiese tolerando la existencia de ese “cuarto poder”, del que se quería hacer una premisa indiscutible.

Correspondiendo a la Prensa funciones tan esenciales como las de transmitir al Estado las voces de la Nación y comunicar a ésta las órdenes y directrices del Estado y de su gobierno; siendo la Prensa órgano decisivo en la formación de la cultura popular y, sobre todo, en la creación de la conciencia colectiva, no podía admitirse que el periodismo continuara viviendo al margen del Estado.

Testigos quienes hoy se afanan en la empresa de devolver a España su rango de Nación unida, grande y libre, de los años que una libertad entendida al estilo democrático había ocasionado a una masa de lectores diariamente envenenada por una Prensa sectaria y antinacional (afirmación que no desconoce aquel sector que actuó en línea rigurosa de lealtad a

Partiendo de ello es inútil el elegir un artículo u otro para resaltar esta idea de servicio al Estado, de servicio público que la ley tiene ⁸⁹. Posteriormente a este texto que por la importancia del tema ⁹⁰ fue regulado aun antes de haber acabado la Guerra Civil, fueron naciendo una serie de disposiciones legales de fundamental importancia que hacían referencia a aspectos esenciales de la vida política y que constituyeron las llamadas Leyes Fundamentales, verdadero armazón constitucional del Régimen salido de la Guerra Civil. Cronológicamente podemos resumirlas en las siguientes:

- Fuero del Trabajo de 9 de marzo de 1938.
- Ley Constitutiva de las Cortes de 17 de julio de 1942.
- Fuero de los Españoles de 17 de julio de 1945.
- Ley de Referendum Nacional de 22 de octubre de 1945.
- Ley de Sucesión en la Jefatura del Estado de 26 de junio de 1947.
- Ley de Principios del Movimiento Nacional de 17 de mayo de 1958.
- Ley Orgánica del Movimiento y de su Consejo Nacional de 28 de junio de 1967.
- Ley Orgánica del Consejo del Reino de 22 de julio de 1967.
- Ley reguladora del Recurso de Contrafuero de 5 de abril de 1968.

Algunas de estas Leyes (Fuero de los Españoles, Fuero del Trabajo, Ley Constitutiva de las Cortes, Ley de Sucesión en la Jefatura del Estado) fueron

la Patria) comprenden la conveniencia de dar unas normas al amparo de las cuales el periódico viva en servicio permanente del interés nacional, y que levante frente al convencional y anacrónico concepto del periodismo, otro más actual y exacto, basado exclusivamente en la verdad y en la responsabilidad. Esa noble idea, de la que ha de estar impregnada la actividad de toda la prensa, hará imposible el fácil mercado de la noticia y de la fama que ayer pudo desviar la opinión pública con campañas promovidas por motivos inconfesables.

Así, redimido el periodismo de la servidumbre capitalista de las clientelas reaccionarias o marxistas, es hoy cuando auténtica y solemnemente puede declararse la libertad de la Prensa. Libertad integrada por derechos y deberes que ya nunca podrá desembocar en aquel libertinaje democrático, por virtud del cual pudo discutirse a la Patria y al Estado, atentar contra ellos y proclamar el derecho a la mentira, a la insidia y a la difamación como sistema metódico de destrucción de España decidido por el rencor de poder oculto. *B.O.E.* de abril de 1938 (n. 549), pp. 347-348.

⁸⁹ "Ajustándonos al caso español, la disposición fundamental de 1938, vigente hasta 1966, instaura una concepción totalmente revolucionaria, en el sentido de desconocido anteriormente en el país: la Prensa, los periódicos, no son instrumentos de intereses particulares, órganos de expresión de grupos legalmente autorizados... Son una institución nacional, un servicio público, desempeñado en algunas circunstancias por empresas inicialmente privadas, pero de tal manera que el Estado interviene directamente en su organización, estructura, marcha financiera, así como en la dirección técnica y especialmente ideológica de las mismas FERNÁNDEZ AREAL, M.: *La libertad...* ob. cit., p. 30.

⁹⁰ "En plena guerra civil, pero institucionalizado ya el nuevo Estado, tras la atribución de los máximos poderes al general Franco y la constitución del primer gobierno como tal, en 1937, sin duda se estimó necesaria la regulación formal de lo que en aquellos tiempos se configuraba como 'institución nacional' de primer orden: la prensa española". FERNÁNDEZ AREAL, M.: ob. cit., p. 15.

modificadas por la Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967 últimas de las normas que conforman las Leyes Fundamentales.

En el campo informativo y en la relación con estas leyes tan solo hay que destacar, a efectos de nuestro análisis, como norma fundamental el artículo 12 del Fuero de los Españoles, una de las leyes que hemos citado como componente del armazón constitucional que el régimen del General Franco quiso crear, en el que se proclama tanto el principio de libertad de expresión, como su más absoluta limitación: "Todo español podrá expresar libremente sus ideas mientras no atenten a los principios fundamentales del Estado".

Si tenemos en cuenta que el citado Fuero se promulga el 17 de junio de 1945, estando en pleno vigor la Ley de Prensa del 22 de abril de 1938, en la que como hemos dicho, se asigna a la prensa una función de "servicio permanente de interés nacional", es fácilmente comprensible que cualquier discrepancia con "los principios fundamentales del Estado" significase un incumplimiento de la finalidad que el nuevo Estado originaba a la prensa y por lo tanto merecedora de sanción: o al menos "cualquier audacia se veía frenada" ⁹¹.

Uno de los más graves inconvenientes que la citada Ley tiene no es en el contenido en sí mismo de la norma, sino en el hecho de su larga vigencia cuando las circunstancias socioeconómicas, internacionales e incluso legales habían sufrido una gran transformación tanto en nuestro país como en el resto del mundo. Con palabras de Desantes respondiendo a Fernández Areal, "la inconsecuencia de la Ley de 1938 fue extender su vigencia a lo largo de un tiempo para el que no estaba previsto" ⁹².

Y no es que a lo largo de los años en que se van promulgando estas leyes fundamentales, no se intentase una modificación de la Ley de Prensa de 1938 para adecuarla a las exigencias de los nuevos tiempos. Es que todas las iniciativas, tanto teóricas como en forma de proyectos de ley, se quedaron en intentos que no llegaron a cuajar, pese a que el Ministro de Información Arias Salgado, expuso en los años 50 repetidamente su deseo de que se perfeccionase la Ley del 38. Hubo hasta seis Proyectos sucesivos. Cuando estaba preparado para discutirse en las Cortes un Proyecto de Ley de Bases de la Información, el señor Arias Salgado fue cesado en su puesto, siendo sustituido por don Manuel Fraga Iribarne ⁹³.

⁹¹ FERNÁNDEZ AREAL, M.: *La Ley de Prensa a debate*, Barcelona, 1975, p. 220. En la segunda parte de esta obra el autor realiza una serie de entrevistas, entre ellas una a otra persona citada en nuestra bibliografía abundantemente como José María Desantes, a través de las cuales se puede ver como la ley de 1938, el Decreto como en su obra dice F. Areal, significó de hecho un servicio de la prensa al Estado al margen de lo que se pueda entender por libertad de expresión.

Ver también TAMAMES, R.: *Historia de España. VII. La República. La era de Franco*, Madrid 1973, pp. 590-593; FERNÁNDEZ AREAL, M.: *El control de la prensa en España*, Madrid, 1973, pp. 177-195. En relación con el artículo 12 del Fuero de los Españoles MOLINERO, C.: *La intervención*, ob. cit., pp. 100-104. FERNÁNDEZ AREAL, M.: *La libertad de...*, pp. 15-66.

⁹² FERNÁNDEZ AREAL, M.: *La Ley de Prensa...*, ob. cit., p. 107.

⁹³ DESANTES GUANTER, J. M.: *La profesión periodística en la Ley de Prensa*. Separata de la

Lo cierto y seguro es que la Ley de 1938 sigue vigente a lo largo de estos años sin que se produjeran grandes modificaciones. Tan solo hay que citar en este análisis la promulgación del Decreto de 6 de mayo de 1964 donde se aprobó el Estatuto de la Profesión Periodística en el cual se refundieron y sistematizaron las normas de menor rango, hasta ese momento dispersas en nuestro ordenamiento y que se habían ido promulgando tras la Ley del 38 en un intento de adaptabilidad básicamente no conseguido.

El año 1962, supuso un cambio en la orientación de la legislación de prensa con la llegada al Ministerio de Información y Turismo de don Manuel Fraga Iribarne sustituyendo a Arias Salgado. Dos años después, en 1964, se publicó un Anteproyecto que luego se convertirá en la Ley de Prensa e Imprenta de 18 de marzo de 1966, último texto hasta el momento presente que recoge de forma sistematizada las normas relativas a la libertad de prensa en nuestro País.

Esa Ley, que despertó no pocas expectativas en el mundo político y periodístico, estaba asentada sobre tres clases de libertades con las que se intentaba responder a las necesidades periodísticas y de libertad de expresión de aquellos momentos: la libertad de expresión manifestada en su artículo primero ⁹⁴; la libertad de designación del director de las publicaciones, artículo 40 ⁹⁵; y la libertad —limitada— de creación de empresas periodísticas, artículo 50 ⁹⁶. Jun-

“Revista Española de la Opinión Pública”, n. 29 julio-septiembre de 1972, p. 9. En dicha página se recoge una cita a pie de la misma con el número 18 en la que se refiere a la obra *Un debate político: la Ley de Prensa*, en la que se recogen los sucesivos proyectos legales hasta la llegada de la ley de 1966.

Ver también FERNÁNDEZ AREAL, M.: *La Ley de Prensa...* ob. cit., pp. 79-85 en donde se analizan los principios que informaban la futura Ley de Bases de la Información que no llegó a ver la luz. Del mismo autor *El control...* ob. cit., pp. 243-261.

⁹⁴ Artículo 1. Libertad de expresión por medio de impresos—. 1. El derecho a la libertad de expresión de las ideas, reconocido a los españoles en el artículo 12 de su Fuero, se ejercerá cuando aquéllas se difundan a través de impresos, conforme a lo dispuesto en dicho Fuero y en la presente Ley.

2. Asimismo se ajustará a lo establecido en esta Ley el ejercicio del derecho a la difusión de cualesquiera informaciones por medio de impresos.

(Ley de Prensa e Imprenta del 18 de marzo de 1966).

⁹⁵ Artículo 40. Designación.— 1. El Director será designado libremente por la empresa periodística entre las personas que reúnan los requisitos exigidos en esta Ley.

2. Sus reacciones se formalizarán en un contrato civil de prestación de servicios, cuyas condiciones mínimas, fijadas por el Estatuto a que se refiere el artículo 33, se aplicarán a todas las empresas periodísticas.

(Ley de Prensa e Imprenta del 18 de marzo de 1966).

⁹⁶ Artículo 50. Libertad de empresa editorial.— 1. Toda persona, natural o jurídica, de nacionalidad española y con residencia en España, que se encuentre en pleno ejercicio de sus derechos civiles y políticos, podrá constituir o participar en empresas que tengan por objeto principal la realización, por cuenta propia, de las publicaciones unitarias referidas en el artículo 10 de esta Ley. Dichas empresas se denominarán “empresas editoriales”.

2. Podrán participar en ellas hasta un cincuenta por ciento de su patrimonio social o capital, los españoles no residentes en España, en quienes concurren los restantes requisitos

to a estas tres libertades, un hecho fundamental era la desaparición de la censura previa, artículo tercero ⁹⁷, que venía a significar uno de los hechos más novedosos de la Ley.

Ya en el preámbulo se explica la necesidad perentoria que la sociedad española tenía de adecuar su normativa legal en materia de prensa debido a que se había producido “un profundo y sustancial cambio que ha experimentado (la sociedad) en todos sus aspectos, la vida nacional, como consecuencia de un cuarto de siglo de paz fecunda; las grandes transformaciones de todo tipo que se han ido produciendo en el ámbito internacional...” ⁹⁸. Pero son sobre todo cuestiones ideológicas y sociales las que exigían este cambio, como reconoce, el preámbulo al afirmar que esta norma venía pedida por la “conveniencia indudable de proporcionar a dicha opinión cauces idóneos a través de los cuales sea posible canalizar debidamente las aspiraciones de todos los grupos sociales, alrededor de los cuales gira la convivencia nacional” ⁹⁹.

Es evidente que la ley está asentada en los principios fundamentales que rigen en esos momentos y que constituyen la médula constitucional del Régimen ¹⁰⁰. Hemos citado ya los postulados esenciales en los que se basa este texto legal y que el propio Preámbulo recoge al decir que “Libertad de expresión, libertad de empresa y libre designación del director son postulados fundamentales de esta ley” ¹⁰¹; pero, aun siendo quizá ese el deseo del legislador no cabe duda que ninguno de los tres principios se puede afirmar que fueran realmente llevados a la práctica en un sentido pleno, de tal manera que hicieran buenos los deseos de los redactores de la Ley y ello, porque el resto de los artículos de la Ley, coartan y limitan de tal manera estos principios que permite dudar que fueran ni fundamentales ni propios de una Ley que intenta crear una auténtica libertad de prensa o de expresión.

anteriormente señalados y las personas naturales pertenecientes a los países de las áreas idiomáticas española y portuguesa.

3. Si la publicación unitaria fuera editada por cuenta de su autor y sin pie editorial, dicho autor asumirá la responsabilidad y deberes de la empresa editorial, siendo subsidiariamente responsable el editor.

(Ley de Prensa e Imprenta de 18 de marzo de 1966).

⁹⁷ Preámbulo de la Ley de Prensa e Imprenta de 18 de marzo de 1966. Boletín Oficial del Estado de 19 de marzo de 1966, pp. 3310-3315.

⁹⁸ *Ibidem*, pp. 3310-3315.

⁹⁹ “De esta manera bien se puede decir que el principio inspirador de esta Ley lo constituye la idea de lograr el máximo desarrollo y el máximo despliegue posible de la libertad de la persona para la expresión de un pensamiento, consagrada en el artículo 12 de Fuero de los Españoles...”.

“Al poner en vigor la presente Ley no se ha hecho otra cosa —y es justo proclamarlo así— que cumplir los postulados y las directrices del movimiento nacional tal como han plasmado no sólo en el ya citado fuero del 17 de julio de 1945, sino en la Ley Fundamental de 17 de mayo de 1958...” Preámbulo citado.

¹⁰⁰ *Ibidem*, pp. 3310-3315.

¹⁰¹ *Ibidem*, pp. 3310-3315.

Respecto al primero de ellos —libertad de expresión— sólo hay que leerse el artículo segundo de la Ley ¹⁰², para darse cuenta de la inoperancia de la declaración expresada en el anterior, y ver así que la citada proclamación no dejaba de ser una mera declaración de buena intención, pero inoperante porque “no es normal establecer unos límites a la libertad de expresión y convertirlo en infracciones administrativas, que pueden llegar a tener sanciones enormes, sin tipificarlas” ¹⁰³.

Respecto a la segunda y al margen de otras cuestiones limitativas ¹⁰⁴, hay que reseñar que tanto las limitaciones, como condiciones y funciones del director constituyen a éste más como “un funcionario público pagado por una empresa privada, que como un particular que contrata sus servicios por su propia cuenta y riesgo” ¹⁰⁵.

Finalmente, y en lo que concierne a la libertad de creación de empresas periodísticas, el profesor Nieto Tamargo a los escasos meses de la promulgación de la Ley, ya advertía la duda de si el precepto iba encaminado a respaldar la propia libertad de empresa o “el principio de libertad de la persona para constituir o participar en una empresa periodística” ¹⁰⁶ afirmando que lo segundo no implica lo primero ¹⁰⁷. El mismo autor, en una segunda obra sobre este tema, y tras una experiencia de nueve años que es analizada en la misma, afirma que “como resumen y conclusión de lo anteriormente expuesto, pensamos que se puede afirmar que la vigente LPI exige —por un camino no exento de complejidad, pero efectivo— la autorización previa de la Administración Pública para la constitución de empresas periodísticas. Esta conclusión lleva consigo el debilitamiento del principio de libertad de empresa en nuestra legislación de prensa, ya que autorización previa y libertad de empresa son dos realidades que se contraponen” ¹⁰⁸.

¹⁰² Artículo 2. Extensión del derecho.— La libertad de expresión y el derecho a la difusión de informaciones, reconocidos en el artículo 1.º, no tendrán más limitaciones que las impuestas por las leyes. Son limitaciones: el respeto a la verdad y a la moral. El acatamiento a la Ley de Principios del Movimiento Nacional y demás Leyes Fundamentales. Las exigencias de la defensa nacional, de la seguridad del Estado y del mantenimiento del orden público interior y la paz exterior. El debido respeto a las Instituciones y a las personas en la crítica de la acción política y administrativa. La independencia de los Tribunales, y la salvaguardia de la intimidad y del honor personal y familiar.

¹⁰³ FERNÁNDEZ ARENAL, M.: *La Ley de...*, cit., p. 107, entrevista a José M.ª Desantes.

¹⁰⁴ SORIA SAINZ, C.: *El Director de periódicos*. Pamplona, 1972. En este excelente trabajo se hace un profundo análisis de la figura del director en el que se ve hasta qué punto se presenta con “unos perfiles imperativos que no se pueden desdibujar”.

¹⁰⁵ FERNÁNDEZ ARENAL, M.: *La libertad de prensa...*, cit., p. 137.

¹⁰⁶ NIETO TAMARGO, A.: *El concepto de empresa periodística*, Pamplona, 1967, p. 60.

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 60.

¹⁰⁸ NIETO TAMARGO, A.: *La empresa periodística en España*. Pamplona, 1974, pp. 50-51.

En este mismo sentido se manifiesta CONESA, F. en su obra *La libertad de la empresa periodística en España*, quien en las páginas 650-651 y citando a Nieto Tamargo, y otros autores llega a la conclusión de que la existencia del Registro de Empresas Periodísticas tal como lo crea la LPI anula la propia declaración de libertad proclamada en el artículo 50.

No es este el momento de analizar más a fondo una Ley que por ser la última promulgada en nuestra reciente historia ha merecido un número considerable de estudios, y a los cuales sin duda seguirán muchos otros que permitan situar a este texto legal, fuera de los extremismos que han representado sus más fervientes partidarios o sus detractores más furibundos.

La Ley de Prensa de 1966 y las propias circunstancias sociales y políticas que fueron produciéndose a lo largo de los años posteriores marcaron la necesidad de ir completando con sucesivas normas la nueva orientación que la Ley marcaba. Así, en el año 1967, 13 de abril, se publicaba el Estatuto de la Profesión Periodística que intentaba dar respuesta a las inquietudes puramente profesionales existentes a nivel jurídico, aunque hay que reconocer que sus logros fueron más bien escasos, dado entre otras cosas su carácter simplemente unificador tiene sus raíces en la propia Ley de Prensa de 1938 lo que hace que Desantes afirme que “todo ello hace concluir que el Estatuto de 1967 es una amalgama de las ideas procedentes de la Ley de 1938...”¹⁰⁹.

Sin afán exhaustivo y sólo refiriéndonos a las normas con rango de Ley conviene resaltar como propias de este período la Ley de 8 de abril de 1967 por la que se modificaban diversos artículos del Código Penal; Ley de 28 de junio de 1967 por la que se regulaba el ejercicio del Derecho Civil a la libertad religiosa; Ley de 5 de abril de 1968 sobre secretos oficiales, amén de dos Reales Decretos de 1976 en los que se modificaba la constitución y funcionamiento del Jurado de Ética Profesional.

La Constitución de 1978 último eslabón legal

El 20 de noviembre de 1975 moría el general Francisco Franco, anterior Jefe del Estado, y accedía a dicha jefatura el Rey Juan Carlos I. Se produce así un hecho básico en la historia contemporánea de España que sin duda iba a tener gran trascendencia en el campo que nos ocupa, siendo como es la información y su libre ejercicio, pilares básicos de cualquier modificación constitucional que se precie y máxime en el sentido que era previsible se produjera en nuestro caso.

Y así fue desde el principio de esta nueva etapa. A los Reales Decretos ya apuntados de 1976, viene a añadirse como primera pieza básica de este cambio el Real Decreto-Ley de 1 de abril de 1977 sobre Libertad de Expresión en el que se intentaba adaptar —mínimamente— la libertad de expresión a la nueva situación política; Real Decreto que es criticado por Desantes¹¹⁰, en razón de

¹⁰⁹ DESANTES GUANTER, J. M.: *La profesión periodística... cit.*, p. 38. Ver en general esta bibliografía fundamentalmente en sus páginas 33-40.

¹¹⁰ “...Y si la Ley de Prensa tiene ese encuadramiento decimonónico, lo mismo se puede decir de ese nuevo Decreto-Ley que comienza ya por titularse “Decreto-Ley sobre libertad de

no avanzar en la senda de la búsqueda del derecho a la información, quedándose en la mera libertad de expresión.

Este Real Decreto tiene como puntos a destacar el hecho de que deroga el artículo 2 y el párrafo 2.º del artículo 64 de la Ley de Prensa de 1966 amén del artículo 165, bis, b) del Código Penal, artículos que de alguna manera suponían la negación de la libertad de expresión que proclama el artículo primero.

Sin embargo, es la Constitución de 1978, publicada el 29 de diciembre, la que significa un cambio radical, no ya sólo en el campo de la libertad de expresión, sino en el hecho de que la propia terminología que la Constitución emplea "se reconocen y protegen" está más acorde con la actual orientación sobre estos derechos, nacida a partir de la Declaración del 19 de diciembre de 1948 sobre derechos humanos ¹¹¹.

Aun cuando no es propósito de este estudio el analizar la realidad informativa que nuestra Constitución introduce, sí que conviene reseñar, como hemos hecho en el análisis de los precedentes textos constitucionales, las principales características que aporta el texto legal en el campo informativo. Podríamos resumirlas en las siguientes:

A) La inclusión del tema del derecho a la información en la parte dogmática de la misma. Esta decisión de nuestros constitucionalistas tiene un nivel de gran importancia por cuanto la defensa y garantías de la parte dogmática de la Constitución, es mucho mayor, si lo analizamos a tenor de otros artículos de la Constitución, en los que se refiere a su desarrollo. Así el artículo 53 ¹¹², apartado primero, exige el requisito de que el desarrollo de todo lo relativo a "los derechos y libertades reconocidos en el capítulo segundo del presente Título... sea a través de una ley que en todo caso deberá respetar su contenido esencial".

Ello hace imposible cualquier desarrollo de las cuestiones informativas por norma inferior a ley formal, con lo que de protección jurídica tiene ante cualquier intento de desarrollo puramente administrativo en temas de importancia legal, por muy alta que sea esa norma administrativa.

Incluso esa Ley formal deberá tener el rango de Orgánica por cuanto así lo establece el mandato emanado del artículo 81 ¹¹³, y que deja bien claro la necesidad de refrendo, al exigir en el segundo párrafo de dicho artículo, la mayoría absoluta para aprobar cualquier ley de esta índole, con lo cual se exige a nuestros legisladores un completo respeto al contenido del artículo 20 no sólo en su forma, sino en el espíritu de su contenido si ponemos en juego el artículo 81 con

expresión". Expresión —perdonar la repetición— que supone un desplazamiento histórico de ciento cincuenta a ciento sesenta años".

COLOQUIOS DE ALCOR. *Los medios de comunicación interrogados. El nuevo encuadramiento jurídico de la información*, Madrid, 1978, p. 68.

¹¹¹ HERVADA, J. y ZUMAQUERO, J. M.: *ob. cit.*, p. 381.

¹¹² *Ibidem*, pp. 391-392.

¹¹³ Artículo 81. 2. La aprobación, modificación o derogación de las Leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto. Constitución Española de 1978 (B.O.E. n. 311.1. de 29 de diciembre).

el 53. No obstante, el Estatuto de Radio Televisión se promulgó como Ley ordinaria.

B) Otro aspecto de carácter innovador e importante que tiene nuestra Constitución, es que por primera vez se incorpora expresa y sistemáticamente el ordenamiento internacional a nuestra legislación interna a través de esa ley de leyes que es la Constitución. Y ello a través de lo que enuncian los artículos 93 a 96 y que conforman el Capítulo Tercero "De los Tratados Internacionales" dentro del Capítulo Segundo. Fundamental es en este capítulo el apartado 1.º del artículo 96 porque en él se declara la validez de los "tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España *como parte del ordenamiento interno*".

La incorporación de España a las Comunidades Europeas marca un hito importante en este campo ya que desde ese momento el conjunto de medidas de uniformidad de la profesión periodística, de las empresas informativas, de los mensajes informativos que la CEE pueda ir produciendo, serán paulatinamente normas de obligado cumplimiento para nuestra nación como miembro de dicha organización. Aparte de la Declaración, Pactos y Convenciones de la ONU y del Consejo de Europa.

C) La visión universalista del derecho a la información es igualmente una característica a destacar de nuestro texto Constitucional que queda reflejada, además de en el artículo 96, en el párrafo segundo del artículo 10¹¹⁴. Según el mismo, el principio general es que todas las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades públicas, entre las cuales es básica la relativa al derecho a la información de todos los ciudadanos, se interpreten conforme a la Declaración Universal de Derechos Humanos y a los Pactos y Convenciones a que dio lugar y, en nuestro tema concreto, con el art. 19 de dicha Declaración. Por ello cualquier laguna o problema de interpretación para una posterior regulación del artículo 20 constitucional exigirá una solución jurídico-positiva a la luz del citado artículo 19.

A otros dos puntos es necesario referirse, aunque sea brevemente, en el análisis de la Constitución desde un punto de vista informativo. El primero de ellos se refiere al respaldo que el derecho a la información tiene por parte de los poderes públicos y que en nuestro texto Constitucional viene garantizado por el artículo noveno, párrafo segundo¹¹⁵. En segundo lugar las seguridades con

¹¹⁴ Artículo 10. 2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

Constitución Española de 1978 (B.O.E. n. 311.1. de 29 de diciembre).

¹¹⁵ Artículo 9. 2. Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y por la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.

Constitución Española de 1978 (B.O.E. n. 311.1. de 29 de diciembre).

que cuenta este derecho, punto de vista de suma importancia para clarificar el nivel de firmeza jurídica que puede tener un derecho en la vida jurídica y práctica.

La Constitución establece en su artículo 9, 2.º que “corresponde a los poderes públicos promover las condiciones” para que éste, junto con otros derechos se puedan desarrollar convenientemente. Pero ¿a qué poderes públicos se refiere? De los muchos que la Constitución establece nos interesa destacar aquí dos: el Estado y las Comunidades Autónomas.

En este punto la Constitución no puede ser calificada de nítida, ya que en el artículo 149 punto 27 al establecer que es competencia del Estado las “normas básicas del régimen de prensa, radio y televisión, y en general, de todos los medios de comunicación social” e incluir en ese mismo párrafo las palabras “sin perjuicio de las facultades que en su desarrollo y ejecución correspondan a las Comunidades Autónomas”, está cayendo en una contradicción, ya que si por un lado crea la exclusiva, por otro la contradice.

En principio se atribuye una competencia exclusiva al Estado, pero sin perjuicio de lo que se pacte o se establezca a favor de las Comunidades Autónomas. Y efectivamente, estas Comunidades Autónomas pueden tener una competencia futura sobre materias de la información.

Competencia que puede venir dada por una doble vía:

1. Por vía de delegación: el Estado puede delegar en las Comunidades Autónomas todas estas competencias que el artículo 149 le reserva. Está previsto en el artículo 150 de la Constitución: “Las Cortes generales en materias de competencia estatal, podrán atribuir a todas o algunas de las Comunidades Autónomas la facultad de dictar para sí mismas, normas legislativas, en el marco de los principios, bases, directrices fijadas por una ley estatal”.

Es decir, que el Estado podrá a una o a todas las Comunidades Autónomas, en las leyes que regulen estas Entidades Autónomas, atribuirles algunas de estas competencias que en principio se dice que son exclusivas, pero que luego resulta que puede delegar.

2. Como competencias asumidas explícitamente en el Estatuto, puesto que en el artículo 148 se establece que las Comunidades Autónomas podrán asumir (competencias) que directamente o indirectamente afectan a la información.

Así, por ejemplo, el apartado 12 habla de las “Ferias interiores” que son un modo de promoción de la información; y en el apartado 15 habla de “Museos, bibliotecas y conservatorios de música de interés para la Comunidad Autónoma” y éstos son también unos elementos de la información. Por otra parte, en el apartado 18 el “patrimonio monumental de interés de la Comunidad Autónoma”. Pero por monumento no entendamos solamente las estatuas o los edificios, sino que también hay monumentos documentarios y bibliográficos, hay normas de protección de estos monumentos y, por tanto, lo monumental afecta a la información. En el apartado 17 se habla de “el fomento de la cultura de la investigación, y, en su caso, de la enseñanza de la lengua de la Comunidad

Autónoma". Cosas, todas ellas, que se pueden incrementar a través de los medios de comunicación.

Todas estas competencias, como hemos dicho, pueden estar atribuidas o bien por delegación, o bien por asunción en la Ley que regule al Ente Autónomo, o los Entes Autónomos. De modo que, al hablar en el artículo 9 de que se encarga a los poderes públicos el desarrollo y la promoción del derecho a la información, por poderes públicos hay que entender al Estado, pero hay que entender también, en aquellas cuestiones que estén delegadas o asignadas, los Entes Autónomos.

Respecto al segundo punto, el derecho a la información goza en nuestra Constitución de una especial protección jurídica, y en esto sí podemos decir que es una verdadera Constitución.

En primer lugar, ante el Tribunal Constitucional, utilizando el recurso de anticonstitucionalidad que puede interponerse ante el Tribunal Constitucional contra las Leyes y Disposiciones con fuerza de Ley cuando no se ajustan a la Constitución. En consecuencia, si se dicta una Ley en el futuro que no esté ajustada a la Constitución, en cuanto al derecho de la información se refiere, se podrá utilizar ese recurso de inconstitucionalidad (art. 161 1, a). Además, ante el mismo Tribunal y resucitando una terminología muy antigua, que curiosamente se conserva en los países hispanoamericanos, porque quedó allá como residuo de la legislación española, y que en España se había perdido, mediante el recurso de amparo, ante el mismo Tribunal Constitucional por violación de los derechos y libertades que establece la Constitución (art. 161 1, b). De este modo, cualquier ciudadano podrá recurrir al Tribunal Constitucional para, utilizando, el recurso de amparo, tener la posibilidad de proteger su derecho a la información. Recurso de amparo que podrá interponer toda persona natural o jurídica, o podrá interponer el ministerio fiscal o el defensor del pueblo (art. 162 1, b), que es una figura que Suecia ha generalizado por diversos países bajo la denominación de "Ombudsman", pero que tiene sus raíces, por otra parte, en otra institución típica española de la Corona de Aragón en los Reinos de Aragón y Valencia: el Justicia. El defensor del pueblo asesorará a los ciudadanos acerca de sus derechos y asumirá la representación de estos ciudadanos, si no quieren ellos interponer su recurso de amparo.

Por otra parte, el derecho a la información estará protegido ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento preferente y sumario, según dice el artículo 53, párrafo 2. Es decir, las cuestiones informativas tendrán un procedimiento especial con preferencia entre todos los asuntos que se plantean ante el Tribunal, y, de una manera rápida, eliminando todas aquellas formalidades y acortando los plazos que sean superfluos, sin que sufra la defensa de los justiciables. Y ante los Tribunales ordinarios podrá defenderse también, aunque la Constitución no lo diga.

Finalmente, aunque tampoco lo diga la Constitución de un modo explícito, se podrá defender el derecho a la información, ante una instancia internacional, y esto porque existen unos Tratados internacionales y, en último término,

la Constitución incorpora esos Tratados internacionales. Podemos defender nuestro derecho a la información ante la Comisión y el Tribunal de Derechos Humanos del Consejo de Europa, en virtud del Tratado de Roma de noviembre de 1950, al que se adhirió España el año 1977. A esta Comisión, en primera instancia, y a este Tribunal en apelación, establecidos por el Tratado de Roma, con sede en Estrasburgo, tienen acceso ya, hoy en día, los españoles. Y, en cierto sentido, al Tribunal de Luxemburgo o de las Comunidades Europeas.

Otro tipo de garantías que tiene el derecho a la información son las referidas a la posibilidad de suspensión de ese derecho. Garantías que se establecen con carácter general en el art. 55, párrafo 1.º, de la Constitución.

Por otra parte, en el mismo artículo 55, párrafo segundo, se prohíbe terminantemente de modo implícito, que esta suspensión del derecho a la información se haga de forma individualizada, lo que no ocurría en algunas redacciones anteriores. Esto ha sido un logro de la última redacción de la Constitución, puesto que en redacciones anteriores se podía imponer la limitación del derecho a la información en concreto, incluso por vía de pena. Se ha eliminado esta posibilidad de sanción, afortunadamente. Solamente se puede limitar con carácter general, y dentro de las normas de procedimiento que garantizan la licitud, en aquel momento, de estas medidas excepcionales, que determina el artículo 161, con excepción de los derechos reconocidos en el artículo 17, apartado 2 y en el 18 apartados 2 y 3 que podrán suspenderse individualmente.

Este es el marco en que se desenvuelve constitucionalmente el derecho a la información, derecho que está explicitado, fundamentalmente, en el artículo 20¹¹⁶.

¹¹⁶ Véase el acertado y concluyente comentario de SORIA SAIZ, C.: *El derecho a la información en la Constitución española*, ya recogida en la nota 14 del capítulo 2.º. En él se hace un profundo y exhaustivo análisis de este artículo en el contexto informativo español.