

En la Villa de Madrid, a treinta de noviembre de dos mil once.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los señores al margen indicados, el recurso de casación que con el núm. 2750/2004 ante la misma pende de resolución, interpuesto por la representación procesal de D. Rafael, representado por la procuradora D^a M^a Jesús Bejarano Sánchez, contra la sentencia de 20 de octubre de 2004, dictada en grado de apelación, rollo núm. 288/2004, por la Audiencia Provincial de Ávila, dimanante de procedimiento de juicio ordinario núm. 419/2002, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Arenas de San Pedro (Ávila). Habiendo comparecido en calidad de parte recurrida el procurador D. Felipe Juanas Blanco, en nombre y representación de D^a Tamara y Ediciones Zeta, S.A. Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Arenas de San Pedro (Ávila) dictó sentencia de 2 de enero de 2004 en el juicio ordinario núm. 288/2004, cuyo fallo dice: "Fallo.

Que debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por la Procuradora D^a M^a Jesús Bejarano Sánchez, en nombre y representación de D. Rafael, contra D^a Tamara y Ediciones Zeta, S.A. y, en su virtud, debo absolver y absuelvo a las demandadas de las pretensiones contra ellas formuladas, todo ello con expresa imposición de costas a la parte actora".

SEGUNDO.- La sentencia contiene los siguientes fundamentos de Derecho:

Primero. La presente causa se ha regido por los trámites del art. 249.1.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, estando legitimadas activa y pasivamente ambas partes.

Segundo. La parte actora ejercita una acción por la que solicita que se declare que el artículo escrito por la periodista D^a Tamara en la revista Interviú, el 23 de abril de 2001 constituye una intromisión ilegítima en su derecho al honor, así como que se condene a los demandados solidariamente a abonar a la actora de treinta y seis mil euros (36.000 €) como resarcimiento económico por los daños y perjuicios causados, solicitan igualmente la condena de los demandados a que difundan la sentencia a su costa en la misma revista Interviú, así como al pago de todas las costas causadas. La parte demandada se opone a la pretensión de la actora alegando, entre otros extremos, la existencia de un artículo periodístico de opinión, en el que, efectuando una crítica a una sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Ávila, se analiza un tema de interés general y cuya autora se limita a comentar y expresar su pensamiento respecto de unos hechos objetivos y veraces.

Tercero. El art. 18.1 de la Constitución española establece que: "Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen". Por su parte, el art. 20.1 de la Carta Magna consagra que: "Se reconocen y protegen los derechos:

a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción". Es copiosa la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en torno a la delimitación de ambos derechos; así la STC de 9 de diciembre de 2002 establece que: "Este Tribunal ha elaborado un cuerpo consolidado de doctrina en relación a los derechos regulados en el art. 20.1 CE (respecto de la que cabe citar desde la contenida en la STC 104/1986, de 17 de julio, hasta la recogida en la STC 49/2001, de 26 de febrero, FJ 6) distinguiendo entre los que garantizan la libertad de expresión, cuyo objeto son los pensamientos, ideas y opiniones (concepto amplio que incluye las apreciaciones y los juicios de

valor), y, por otra parte, el derecho a comunicar información, que se refiere a la difusión de aquellos hechos que merecen ser considerados noticiables. Esta distinción entre pensamientos, ideas y opiniones, de un lado, y comunicación informativa de hechos, de otro, tiene decisiva importancia a la hora de determinar la legitimidad del ejercicio de esas libertades, pues mientras los hechos son susceptibles de prueba, las opiniones o juicios de valor, por su naturaleza abstracta, no se prestan a una demostración de exactitud, y ello hace que al que ejercita la libertad de expresión no le sea exigible la prueba de la verdad o diligencia en su averiguación, que condiciona, en cambio, la legitimidad del derecho de información por expreso mandato constitucional, que ha añadido al término información, en el texto del art. 20.1 d) CE el adjetivo veraz (STC 4/1996, de 19 de febrero, FJ 3)" (STC 144/1998, de 30 de julio, FJ 2).

En efecto, "este Tribunal ha venido diferenciando desde la STC 104/1986 entre la diversa amplitud de ejercicio de los derechos reconocidos en el art. 20.1 CE según se trate de libertad de expresión (en el sentido de la emisión de juicios personales y subjetivos, creencias, pensamientos y opiniones) y libertad de información (en cuanto a la narración de hechos). Con relación a la primera, al tratarse de la formulación de pensamientos, ideas y opiniones -art. 20.1 a) CE-, sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos objetivos, hemos dicho que dispone de un campo de acción muy amplio, que viene delimitado solo por la ausencia de expresiones intrínsecamente vejatorias (SSTC 107/1988, de 8 de junio, 105/1990, de 6 de junio, 171/1990 y 172/1990, ambas de 12 de noviembre, 85/1992, de 8 de junio, 134/1999, de 15 de julio, 192/1999, de 25 de octubre, y ATC 271/1995, de 4 de octubre) que resulten impertinentes e innecesarias para su exposición. En este sentido, la STC de 14 de octubre de 2002 establece que: "Desde la inicial STC 6/1981, de 16 de marzo, FJ hemos destacado que la posibilidad del libre ejercicio de los derechos fundamentales a las libertades de expresión e información garantiza un interés constitucional relevante: la formación y existencia de una opinión pública libre, garantía que reviste una especial trascendencia ya que, al ser una condición previa y necesaria para el ejercicio de otros derechos inherentes al funcionamiento de un sistema democrático, se convierte, a su uno de los pilares de una sociedad libre y democrática (STC 159/1986, de 16 de octubre, FJ 6).

Para que el ciudadano pueda formar libremente sus opiniones y participar de modo responsable en los asuntos públicos ha de ser también informado ampliamente, de modo que pueda ponderar opiniones diversas e incluso contrapuestas (STC 110/2000, de 5 de mayo). Por ello recibe una especial protección constitucional la información veraz referida a asuntos de interés general o relevancia pública, requisito este que deriva tanto del contenido como de la finalidad misma del derecho reconocido en el art. 20.1 d) CE". La libertad de expresión aparece así como uno de los fundamentos indiscutibles del orden constitucional español, colocada en una posición preferente y objeto de especial protección. Esta importancia no supone, sin embargo, nos hallemos ante un derecho fundamental ilimitado, dato este de clara trascendencia en el caso que nos ocupa, puesto que hemos afirmado repetidas veces que libertad de crítica... no cubre el insulto y la descalificación" (STC 241/1999, de 20 diciembre, FJ 5; en el mismo sentido SSTC 107/1988, de 8 de junio; 105/1990, de 6 junio; 172/1990 de 12 de noviembre; y ATC 20/1993, de 21 de enero). Habrá que examinar, pues, siempre que se alegue lesión de la libertad de expresión, si no nos encontramos ante un ejercicio inadecuado de la misma, ante un supuesto de extralimitación en su uso". (STC 2 junio de 2003).

La Constitución no veda, en cualesquiera circunstancias, el uso de expresiones hirientes, molestas o desabridas, pero de la protección constitucional que otorga el art. 20.1 a) CE están excluidas las expresiones absolutamente vejatorias; es decir, aquellas que, dadas las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas y resulten impertinentes para expresar las opiniones o informaciones de que se

trate (SSTC 107/1988, de 8 de junio; 1/1998, de 12 de enero; 200/1998, de 14 de octubre; 180/1999, de 11 de octubre; 192/1999, de 25 de octubre; 6/2000, de 17 de enero; 110/2000, de 5 de mayo; y 49/2001, de 26 de febrero)" (STC 204/2001, de 15 de octubre, FJ 4).

En cuanto al derecho a la intimidad ha declarado reiteradamente nuestra jurisprudencia que "tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida, vinculado con el respeto de su dignidad como persona (art. 10.1 CE), frente a la acción y el conocimiento de los demás, sean estos poderes públicos o simples particulares. De suerte que el derecho a la intimidad atribuye a su titular el poder de resguardar ese ámbito reservado, no solo personal sino también familiar (SSTC 231/1988, de 2 de diciembre, y 197/1991, de 17 de octubre), frente a la divulgación del mismo por terceros y una publicidad no querida. No garantiza una intimidad determinada sino el derecho a poseerla, disponiendo a este fin de un poder jurídico sobre la publicidad de la información relativa al círculo reservado de su persona y su familia, con independencia del contenido de aquello que se desea mantener al abrigo del conocimiento público. Lo que el art. 18.1 CE garantiza es, pues, el secreto sobre nuestra propia esfera de vida personal y, por tanto, veda que sean los terceros, particulares o poderes públicos, quienes decidan cuales son los contornos de nuestra vida privada" (SSTC 83/2002, de 22 de abril, FJ 5, y 99/2002, de 6 de mayo, FJ 6). Debemos primero recordar que este derecho, que ampara la buena reputación de una persona, protegiéndola frente a expresiones o mensajes que la hagan desmerecer en la consideración ajena al ir en su descrédito o menosprecio o que sean tenidas por afrentosas (por todas STC 180/1999, de 11 de octubre, FJ 3, reiterada en las SSTC 97/2000, de 11 de diciembre, y 49/2001, de 26 de febrero), puede verse condicionado por las libertades de expresión e información -art. 20.1, apartados a) y d) CE-.

Cuarto. A la vista de esta doctrina, nuestra primera tarea consiste en determinar si las manifestaciones efectuadas por la periodista D^a Tamara en su artículo se inscriben en la libertad de expresión o de información, o en ambas, porque los criterios para resolver el conflicto "entre los derechos y libertades en colisión varía notablemente según se trate de la libertad de expresión o de información, por un lado, o de la protección del derecho al honor, a la intimidad o a la propia imagen, por otro (por todas, SSTC 107/1988, de 8 de junio, FJ 2; 197/1991, de 15 de noviembre, FJ 2; 20/1992, de 17 de marzo, FJ 3; 223/1992, de 14 de diciembre, FJ 2, 46/2002, de 25 de febrero, FJ 4)" (STC 14/2002, de 15 de julio, FJ 4). De una valoración conjunta de las pruebas practicadas y obrantes en autos y, en concreto, de la documental aportada por la actora junto con su escrito inicial, como documento núm. 2, consistente en un ejemplar de la publicación en la que figura el artículo periodístico, se pone de manifiesto que la codemandada, D^a Tamara utiliza expresiones como "... A Rafael le ha salido rentable no coger una escoba en su vida.

De no dar un palo al agua el anciano hizo su oficio del que ha sacado provecho"; dichas expresiones que, a juicio de la actora son falsas e injuriosas, constituyen un comentario y la expresión de un pensamiento u opinión que, en tono ácido y crítico, efectúa la periodista demandada sobre una sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Ávila. La autora del texto se limita en todo momento a comentar una resolución judicial y, por tanto, relativa a unos hechos veraces y objetivos, con el único ánimo de criticar el contenido de la misma, sin que se aprecie la existencia de comentarios o expresiones que, objetivamente consideradas, puedan resultar injuriosas u ofensivas ni, por tanto, puedan provocar el descrédito o desmerecimiento social de la persona del demandante. De igual modo, del interrogatorio de la codemandada, D^a Tamara, practicado en el acto del Juicio Oral, esta parte afirma que viene realizando su columna desde hace tres años, que versaba sobre las relaciones hombre-mujer y que vienen siendo realizadas en un tono crítico o irónico. Afirma esta parte que nunca quiso hacer daño o vejar a nadie y que su única intención era dar un punto de humor acerca de una noticia; afirma

igualmente que el artículo se encuentra inmerso en la sección de opinión del semanario en la que se reflejan situaciones de pareja, con carga literaria así como humorista. Las expresiones utilizadas por la codemandada en su escrito siguen una línea sarcástica y sin intención de dañar el honor de un particular, razón por la cual esta Juzgadora considera que no constituye un atentado contra el Derecho Fundamental reconocido en el art. 18.1 de nuestra Constitución. Por todo ello, procede la desestimación de la demanda.

Quinto. De conformidad con el criterio del vencimiento acogido por el legislador de 6 de agosto de 1984 en el art. 394 de la LEC 1/2000 y, dada la desestimación de la demanda, procede imponer las costas del presente procedimiento a la parte actora”.

TERCERO.- La Audiencia Provincial de Ávila dictó sentencia de 20 de octubre de 2004 en el rollo de apelación núm. 288/2004, cuyo fallo dice: “Fallo.

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Rafael contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Arenas de San Pedro en fecha 2 de enero de 2004 en el juicio ordinario 419/02 del que el presente Rollo 288/04 dimana y que debemos confirmar y confirmamos íntegramente la misma sin expresa imposición de las costas causadas en esta alzada”.

CUARTO.- La sentencia contiene los siguientes fundamentos de Derecho:

Primero. Contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Arenas de San Pedro en fecha 2 de enero de 2004 por la que se desestima, íntegramente, la demanda interpuesta por la representación procesal de la parte demandante formada por Don Rafael contra la parte demandada formada por Doña Tamara y Ediciones Zeta SA, en ejercicio de acción declarativa relativa a la protección del derecho al honor, intimidad y propia imagen, recurre en alzada la parte vencida en la instancia, alegando como único motivo de impugnación: la infracción a la reiteradísima y abundantísima jurisprudencia de los más Altos Tribunales relativa al derecho al honor y libertad de expresión e información reconocidos como fundamentales en los Arts. 18.1 y 20.1 de nuestra Carta Magna, encontrándose el primero de ellos claramente vulnerado por la divulgación de expresiones o hechos concernientes a la persona del recurrente que implican difamación o desmerecimiento en su consideración, por cuanto que el artículo periodístico litigioso, alude a su nombre y apellidos, desvinculando las frases vertidas en él, de las argumentaciones del obiter dicta de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Ávila de fecha 21 de febrero de 2001 en el Rollo 501/00, menoscabando con ello su imagen social y afectando negativamente a su reputación y buen nombre, al tener aquéllas un claro contenido insultante y vejatorio.

No obstante, ya adelantamos que el motivo debe ser desestimado por carecer de la necesaria base fáctica y jurídica para su admisión; si bien, como es preceptivo procederemos a examinar el contenido del mismo, sirviendo ello, para argumentar la presente resolución al recurso interpuesto.

Segundo. Para un mejor conocimiento de los hechos que han dado lugar a la presente litis, esta Sala encuentra la necesidad de practicar un análisis retrospectivo que, por otro lado no es fáctico y que coadyuvarían a confirmar la Sentencia de la instancia. Como ha quedado evidenciado en virtud de la prueba documental (Vid. folio 15), en la revista Interviú núm. ...04 relativa a la semana del 23 al 29 de abril de 2001, fue incluido en su página número 71, un artículo de opinión dentro de la sección titulada Tenemos que hablar, firmado por la demandada-apelada Doña Tamara, en el que se hacía eco de una Sentencia dictada por la

Audiencia Provincial de Ávila en cuyo Fundamento Jurídico Segundo argumentaba la desestimación del recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la ex cónyuge del hoy apelante, Doña Alba González, en solicitud de aumento de la cantidad relativa a la pensión compensatoria, por cuanto que, es previsible que el marido no haya desarrollado las habilidades necesarias para poder atender las necesidades básicas como limpieza del hogar, comida etc., precisando ayuda externa, extremo que también debe ser valorado. (Vid. folio 21).

En dicho artículo de opinión, la demandada-apelada escribía: a Rafael le ha salido rentable no coger una escoba en su vida. De no dar un pago al agua, el anciano hizo su oficio del que ha sacado su provecho; sin embargo, como quedó acreditado en juicio, la periodista comentaba el contenido de la resolución con tono crítico y ácido, tal y como requería el cariz de dicha sección, la cual estaba orientada a reflejar las relaciones hombre-mujer, por ello se recogía bajo el epígrafe Vosotros los hombres, con lo que se mencionaba que, a Rafael nadie le enseña a estas alturas el oficio de la bayeta o el beneficio de la fregona. Esto era antes de conocer las ventajas de la fregona sin agua, recién inventada, que facilita la tarea al más tonto. (vid. folio ib idem).

Tercero. No obstante, existe interpretación jurisprudencial consolidada y reiterada referente a la diferenciación entre la libertad de expresión (emisión de juicios y opiniones) y la libertad de información (publicación o divulgación de hechos o noticias) y que la libertad de expresión, por consistir en formulaciones de opiniones, juicios o creencias personales que no aspiran a sentar hechos o afirmar datos objetivos, tienen como límite la ausencia de expresiones inequívocamente injuriosas o vejatorias sin relación con ideas u opiniones que se expresan y que resultan necesarias para la expresión de las mismas, con lo que ello tendría importancia decisiva a la hora de determinar la legitimidad del ejercicio de esas libertades, pues mientras los hechos son susceptibles de prueba, las opiniones o juicios de valor, por su naturaleza abstracta, no se prestan a una demostración de exactitud, y ello hace que al que ejercita la libertad de expresión no se le sea exigible la prueba de la verdad o diligencia en su averiguación, que condiciona en cambio, la legitimidad del derecho de información por expreso mandato constitucional, que ha añadido al término "información", el adjetivo de "veraz". (SsTC 17-7-1986, 13-12-1989, 25-6-1990, 19-2-1986, 30-7-1998, 26-2-2001, 9-5-2003 entre otras).

Sin embargo, de las pruebas practicadas en el plenario, no habrá de inferirse que, lo vertido en el artículo periodístico fuera constitutivo de insulto ni de vejación innecesaria con evidente intromisión ilegítima al derecho al honor, tomando en consideración el marco y las circunstancias en que todo ello se produce al reconocer la demandada en el acto de juicio que, la Sentencia le fue conocida por una reseña leída a través de Internet y publicada, igualmente, en el diario El País, lo que mereció su comentario y crítica por el carácter precursor, aunque utilizada como percha informativa, cuyo centro de relevancia giraría sobre las relaciones de pareja y ello, sin que la demandada hubiera actuado con la intención de vengar al demandante-apelante ni utilizara expresiones que sirvieran para calificarle de vago, machista y maleante, sí en cambio, de la falta de utilización de utensilios domésticos que, a la postre, sería esgrimido por el Juzgador en la alzada para desestimar el petitum referente al quantum de la pensión compensatoria.

Por ello, la proyección de la opinión vertida en el medio de comunicación es legítima al comentar y criticar una resolución judicial de carácter público (STC 14-2-1992), exigiéndose a aquellos a quien afecte o perturba su contenido, la necesidad de que la soporten en aras, precisamente, del conocimiento general y difusión de hechos y situaciones que interesan a la Comunidad, añadiendo que tal relevancia comunitaria, y no la simple satisfacción de la

curiosidad ajena, con frecuencia mal orientada e indebidamente fomentada, es lo único que puede justificar la exigencia de que se asuman aquellas perturbaciones o molestias ocasionadas por la difusión de la opinión, residiendo en tal criterio, el elemento final de valoración para dirimir la pugna entre el derecho al honor y la libertad de expresión. (STC 4-11-1986, 13-3-1989, 31 y 7-5-1992, entre otras). No obstante, en el mencionado artículo no se aluden a conductas o comportamientos que pudieran ser perjudiciales o desmerecedores, al contrario, se trata el ámbito doméstico que afecta a las relaciones hombre-mujer, como manifestó la demandada, con lo que las expresiones esgrimidas de contrario, tales como "vago", "machista" y "maleante" son sólo una suposición o pura especulación en la imaginación personal del recurrente, porque en un entendimiento razonable de los instrumentos jurídicos no cabe inventar intenciones o conductas dolosas cum animo nocere que lleven aparejada la correspondiente sanción para su autor, si es que no existe una prueba evidente de aquel propósito damnificante para el destinatario u ofendido, siendo la tesis contraria hasta marginante de la presunción de inocencia, circunstancia que no ha acontecido en el presente procedimiento, pues tales particulares no han sido acreditados en virtud de elemento probatorio alguno, que hubieran repercutido en el honor del demandante-apelante al difamarle (actos indignos) o desmerecerle (circunstancias atentorias a su prestigio profesional, personal o laboral).

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado pues no se puede argumentar que, las opiniones hechas en el artículo periodístico tengan entidad bastante, para que pudiera superar la cobertura constitucional de la libertad de expresión y que pudieran interpretarse como un evidente atentado al derecho al honor del recurrente.

Cuarto. Por lo que respecta a las costas en la alzada, en virtud de la STS 27-10-1990 y las posteriores que la citan, en litigios de esta naturaleza no se encuentra justificada la imposición de costas a la parte vencida en juicio.

QUINTO.- Interpuesto recurso de casación por la representación procesal de D. Rafael, por providencia de 24 de octubre de 2004 se concedió a las partes personadas y al Ministerio Fiscal un plazo de 10 días para que formularan alegaciones sobre la posible causa de inadmisión del recurso por interposición defectuosa por falta de técnica casacional por haber variado la base fáctica de la sentencia recurrida (artículo 483.2.2 en relación con los artículos 481.1 y 477.1 de la LEC 2000).

Por ATS de 23 de enero de 2007 se acordó no admitir el recurso de casación.

Contra el referido auto se interpuso demanda de amparo por la representación procesal de D. Rafael.

El Tribunal Constitucional estimó el recurso de amparo interpuesto contra el anterior auto mediante sentencia de la Sala Segunda de 28 de marzo de 2011, cuyo fallo dice: "Ha decidido: Estimar la demanda de amparo interpuesta por don Rafael, y, en consecuencia:

1.º Reconocer que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, en su vertiente de derecho de acceso a los recursos.

2.º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad del Auto de 23 de enero de 2007 de la Sala Primera del Tribunal Supremo (recurso de casación núm. 2750-2004), retro trayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior a haberse dictado el mencionado Auto

para que se pronuncie una nueva resolución judicial respetuosa con el derecho fundamental vulnerado”.

La sentencia contiene, entre otros, el siguiente fundamento jurídico:

4. Descendiendo de la doctrina a la particularidad del asunto, en el presente caso la resolución impugnada empleaba dos argumentos para la decisión de inadmisión: el primero, relativo a que la interposición del recurso se acometió incorrectamente por el cauce del art. 477.2. 3 LEC (por interés casacional) cuando debía haberse ensayado por el cauce del art. 477.2.1 LEC (por la materia, de protección del derecho al honor, a la intimidad, y a la propia imagen); y el segundo, a que la interposición del recurso incurrió en defectuosa técnica casacional al apartarse de los hechos probados de apelación, no respetando la base fáctica de la resolución impugnada.

El propio Auto de 23 de enero de 2007 recurrido en su fundamento jurídico primero (in fine), superando formalismos enervantes del acceso al recurso y a la vista de todo el iter procesal, estima que el recurso resultó efectivamente preparado por el cauce material correcto (art. 477.2.1 LEC) de protección del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen, y así lo tiene por interpuesto. De lo cual se concluye que la ratio decidendi de la inadmisión fue la expresada en el fundamento jurídico segundo del Auto impugnado (no respetar los hechos probados de apelación e introducir una nueva valoración respecto de los mismos). Sin embargo, del mero contraste del escrito de interposición del recurso de casación con el argumento decisorio de la inadmisibilidad, se extrae -como acertadamente apunta el Ministerio Fiscal- que el recurrente se limitó a interponerlo por "vulneración de los arts. 18.1 y 20.1 CE y la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional respecto del derecho al honor y libertad de expresión e información... todo ello conforme a la interpretación de la jurisprudencia del Tribunal Supremo Sala Primera" y del Tribunal Constitucional (que procede a enumerar), respetando la narración fáctica y alegando de interés casacional la contradicción con la jurisprudencia. En el motivo primero del escrito de interposición del recurso de casación se insiste -al menos en siete ocasiones- que versaba sobre la aplicación de la doctrina jurisprudencial existente, precisamente partiendo de los hechos y sin pretender alterarlos.

Por ello, con la limitada perspectiva de control que nos corresponde, podemos afirmar que, a tenor de la inexistencia del presupuesto jurídico de la decisión de inadmisión, la fundamentación exteriorizada en el Auto se revela errónea y arbitraria, pues como dijimos en la STC 100/2009, de 27 de abril, FJ 6 (en un supuesto semejante al presente), aplica una causa de inadmisión del recurso de casación de forma no razonable en términos constitucionales, lesionando, en consecuencia, el derecho a la tutela judicial efectiva de los demandantes de amparo, en su vertiente de derecho de acceso a los recursos (art. 24.1 CE)".

SEXTO.- En el escrito de interposición del recurso de casación presentado por la representación procesal de D. Rafael, se formula el siguiente motivo:

Motivo primero.- "Amparándose en el art. 477.2.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por entender que la resolución recurrida presenta interés casacional por contradecir la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional respecto al derecho al Honor y Libertades de Expresión e Información reconocidos en los artículos 18.1 y 20.1 de la CE. Colisión entre ambos. Líneas generales para su resolución. Infracción de la doctrina jurisprudencial aplicable respecto al artículo 7.7 de la LO/1982 de 5 de mayo de Protección Civil del derecho al Honor, a la intimidad personal y a la propia imagen. Todo ello conforme a la interpretación del Jurisprudencia de las STS Sala Primera de lo Civil de 7 de diciembre del

1999, STS de 15 de mayo del 2000, STS 8 de febrero del 2002, STS de 11 de abril del 2002, STS de 26 de noviembre del 2002, STS de 24 de octubre del 2003, STS de 11 de febrero del 2004 y STC 105/1990 de 6 de junio, STC 85/1992, de 8 de junio, STC 46/1998, de 2 de marzo, 134/1999, de 15 de julio, STC 1992/1999, de 25 de octubre y STC 112/2000, 5 de mayo, entre otras”.

Dicho motivo se funda, en resumen, en lo siguiente: Las sentencias citadas indican el límite del derecho a la libertad de expresión e información con respecto al derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

El ejercicio del derecho de crítica (art. 20 CE) no permite emplear expresiones formalmente injuriosas, vejatorias, insultantes o innecesarias para lo que se expresa que constituyan intromisiones constitucionalmente ilegítimas.

La libertad de expresión nunca puede ser invocada para legitimar un pretendido derecho al insulto que sería incompatible con la dignidad de la persona (art. 10.1 CE).

Según esta jurisprudencia para que se esté ante un artículo neutral es necesario que en la comunicación del hecho no se den opiniones difamantes. Si bien el carácter molesto e hiriente de una información no constituye en sí un límite al derecho de la información sino que para pasar el límite de lo tolerable esas expresiones deben de ser consideradas como expresiones insultantes, insidiosas y vejaciones innecesarias que solo pueden entenderse como insultos y descalificaciones con malicia o ánimo vejatorio.

Según la jurisprudencia, deben ponderarse las circunstancias y el contexto, pero este no puede servir para diluir las consecuencias vejatorias para un 3º, pues puede ser que el conjunto de la noticia sea veraz y goce de relevancia pública y por el contrario algunas de sus partes no reúnan esas notas.

Los medios de comunicación deben informar con veracidad, prudencia, respeto a las personas y a su dignidad y, no, profiriendo insultos, expresiones falsas, injuriosas, vejatorias, tendentes a desacreditar, denigrar, descalificar y que nada tienen que ver con calidad ni son necesarias e imprescindibles para la labor del articulista sino al contrario se emplean con el único propósito de desacreditar o descalificar.

El artículo publicado en la revista *Interviú* comienza: “A Rafael le ha salido rentable no coger una escoba en su vida. De no dar un palo al agua el anciano hizo su oficio del que ha sacado algo de provecho”.

La periodista demandada escribe un artículo sobre un hecho objetivamente noticiable (sentencia de la Audiencia Provincial de Ávila) cuyo contenido es de libre difusión (art. 20.1 CE). Sin embargo, el hecho objetivo es la sentencia, es decir, su contenido y no las manifestaciones vertidas en el artículo.

El artículo no se limita a recoger el hecho noticiable ni tampoco como dice la sentencia recurrida se escribe con el único ánimo de criticar el contenido de la sentencia de la Audiencia Provincial de Ávila en tono ácido, crítico, sarcástico sino que sobrepasa ese límite, cruza la barrera de la crítica, del sarcasmo, llegando al insulto y así deben considerarse las frases con las que comienza el artículo.

La demandada en su artículo se desentiende del hecho noticable recogido en la sentencia que no es la previsible falta de habilidades domésticas como una de las causas determinantes para cuantificar la pensión compensatoria de la exesposa. Y sobrepasa la barrera de la crítica y del sarcasmo llegando al insulto con unas frases ofensivas, vejatorias e innecesarias.

El artículo comienza aludiendo al marido con el nombre y apellido y a continuación afirma:

1.º A Rafael le ha salido rentable no coger una escoba en su vida.

2.º De no dar un palo al agua el anciano hizo su oficio del que ha sacado algo de provecho.

Y estas frases están desvinculadas del hecho noticable que es la sentencia.

De la sentencia no se desprende ninguna de las anteriores manifestaciones respecto del marido y si los comparamos con los resultandos y fundamentos de derecho de aquella, se llega a la conclusión de que la articulista no narra los hechos de forma objetiva sino que formula, especialmente en estas frases, unos comentarios y unos juicios de valor sobre el recurrente que son inciertos y proferidos gratuitamente y sin justificación.

La periodista en esas dos frases insulta al esposo de forma intencionada. Intención que se acredita no solo del significado de las mismas sino al identificarle con su nombre y apellidos, pues de lo contrario habría evitado las frases y no lo habría identificado.

¿Qué quiere decir que de no dar un palo al agua el anciano hizo su oficio del que ha sacado provecho? Es claro que no dar un palo al agua significa no trabajar, vagar. Si además se indica que de ello el anciano hizo su oficio, se está indicando que no es que haya vagado durante un tiempo sino durante toda la vida, pues ese ha sido su oficio, el de vagar durante toda la vida y, además, le ha salido rentable, le ha sacado provecho. Y la periodista emplea el calificativo de anciano con la única intención de desacreditarle.

La primera frase, "A Rafael le ha salido rentable el no coger una escoba en su vida" no solo se está mofando de él, sino menospreciándole, desacreditándole, insultándole.

Además, la demandada falta a la verdad de forma intencionada, pues de la sentencia se desprende que D. Rafael no ha vagado sino todo lo contrario, solo se ha dedicado en su vida a trabajar, primero en España y después como emigrante en Francia como refiere la sentencia al referir que percibe dos prestaciones de jubilación.

Considerando las frases en su conjunto y atendiendo a los valores y criterios sociales vigentes en la actualidad concluye que estas frases, además, de ser falsas deben de ser consideradas como un insulto sin que el tono ácido y sarcástico del resto del artículo, minusvalore su carácter insultante, dañan su imagen social, atentan contra su dignidad y afectan a su reputación y buen nombre, pues si es lícita la crítica ácida e irónica no lo son las frases vejatorias de menosprecio e insultantes lo que constituye una lesión del derecho del honor al vulnerar la jurisprudencia citada y exceden de la cobertura del ejercicio de la libertad de expresión.

Termina solicitando de la Sala "[...], tenga por interpuesto recurso de casación por interés casacional contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Ávila de fecha 20 de octubre del 2004, por la que se desestima el recurso de apelación interpuesto por D. Rafael en el rollo de apelación núm. 288/2004, proveniente del Juzgado de Primera Instancia de Arenas de San Pedro núm. 1, sobre Derecho al Honor Juicio Ordinario núm. 419/2002, lo admita, y en

su día tras los trámites legales pertinentes se dicte sentencia por la que dando lugar al mismo, casando y anulando la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Ávila recurrida y la del Juzgado de Primera Instancia de Arenas de San Pedro núm. 1 indicada, condene a los demandados Ediciones Zeta S.A. y a D.^a Tamara solidariamente como responsables de intromisión ilegítima en el derecho al honor de Rafael en base a los motivos vertidos en este escrito, con los pronunciamientos suplicados en nuestro escrito de demanda”.

SÉPTIMO.- Por ATS de 31 de mayo de 2011 se admitió el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Rafael, al amparo del artículo 477.2.1º y 3º LEC, por afectar el procedimiento a derechos fundamentales.

OCTAVO.- En el escrito de oposición presentado por la representación procesal de D.^a Tamara y Ediciones Zeta, S.A., se formulan, entre otras, y en resumen, las siguientes alegaciones: La representación procesal del recurrente formuló recurso de casación articulando un solo motivo de casación en el que se alega infracción del derecho fundamental al honor de D. Rafael, (artículo 18 CE).

El motivo no desvirtúa los argumentos de la sentencia de la Audiencia Provincial de Ávila y, concretamente, los hechos que fueron declarados probados que motivaron que la sentencia ahora recurrida, con buen criterio y acertada fundamentación jurídica, estimara que no se había producido vulneración en el derecho al honor del recurrente, procediendo primero a realizar un análisis retrospectivo de los hechos probados en su FJ 2.º; para posteriormente, en el FJ 3.º realizar la valoración jurídica de los derechos en conflicto.

De la íntegra lectura del contenido de la columna de opinión elaborada por D.^a Tamara, bajo el título “Tenemos que hablar” y publicada en el ejemplar núm. 1 304 de la revista Interviú, bajo el epígrafe genérico de la Sección de Opinión “Vosotros los hombres”, puede apreciarse que lo que el recurrente define como un ataque a su honorabilidad no es más que el ejercicio legítimo del derecho a la libertad de expresión de la periodista al redactar su columna de opinión con tono crítico, irónico y humorístico y comentar la sentencia de la Audiencia Provincial de Ávila de 21 de febrero de 2001 sin extralimitarse ni contener expresiones propiamente injuriosas ni constitutivas de insultos en tal grado que merezcan una condena como protección del derecho al honor y cita la SSTS 471/2000 y 995/2000.

La columna de opinión, sin entresacar párrafos, palabras o frases aisladas como interesadamente hace el recurrente, sino valorándola dentro de su contexto, no insulta al recurrente, manifiesta como crítica que la sentencia de la Audiencia Provincial de Ávila acogiera el argumento del demandante que aducía una falta de habilidades domésticas para no aumentar la pensión de su exesposa. A esa realidad, cuya veracidad nunca ha sido discutida, van referidas las frases publicadas: “le ha resultado rentable no haber cogido una escoba en su vida” y “no dar un palo al agua” que son las que parecen haber molestado al demandante. Y estas frases como el conjunto de la columna de opinión están formuladas en sentido retórico o literario y no con un sentido formalmente injurioso.

Es esa la correcta interpretación de la columna y no la que interesadamente hace el demandante nuevamente en su recurso.

Las resoluciones dictadas por el Juzgado y por la Audiencia Provincial de Ávila no pueden ser más ajustadas a derecho y han aplicado correctamente la unánime jurisprudencia que previamente han desarrollado.

El Tribunal Constitucional, desde sus primeros pronunciamientos, no tardó mucho en subrayar que la libertad de expresión e información, cuando tiene como principal cometido la formación de la opinión pública, desempeñan una importantísima función en el marco de una sociedad democrática, de modo que destacada la trascendencia de la libertad de expresión, la restricción a este derecho para proteger otros como el honor y la intimidad, solo se aplica en casos de verdadera necesidad (STC de 16 de marzo de 1981).

Esa línea de razonamiento tuvo su continuidad en la STC 28/1982, de 31 de marzo, en cuyo FJ 3º, se calificó la libertad de expresión como un derecho de libertad lo que significaba la ausencia de intromisiones e interferencias en las autoridades estatales en el proceso de comunicación, pues el derecho a la libertad de expresión, (en sentido amplio), cumple una importante labor, cual es la formación de la opinión pública, indisolublemente ligada con el pluralismo político, que es un valor fundamental y un requisito de funcionamiento del Estado democrático.

Además el derecho a la libertad de expresión no se aplica tan solo a las informaciones o ideas que se reciben favorablemente o se consideren inocuas o indiferentes, sino también a las que ofenden, hieren o molestan. Así lo exige el pluralismo, la tolerancia y la mentalidad amplia, sin los cuales no hay sociedad democrática.

Cita la STS de 6 de noviembre de 2000 (FJ 2.º).

Cita la STC 171/90, de 12 de noviembre, el carácter molesto o hiriente de la información no constituye en sí un límite al derecho a la información, (STEDH caso Ligens); para sobrepasar el límite de lo tolerable esas expresiones deben ser consideradas como expresiones insultantes, insinuaciones insidiosas y vejaciones innecesarias que solo pueden entenderse como insultos o descalificaciones no por un ánimo o por una función informativa, sino como ha dicho la STC 105/1990 con malicia calificada por un ánimo vejatorio o la enemistad pura y simple.

Atendido al contexto en que se produce el artículo de opinión que obvia el recurrente, las frases vertidas por D.ª Tamara Viejo en ejercicio del legítimo derecho a la libertad de expresión merecen calificarse como una mera crítica de la argumentación que en su día ofreció y que fue estimada por la Audiencia Provincial para que le fuera concedida menos pensión compensatoria a su exmujer y que se basaba en la falta de habilidades domésticas. Crítica dura, sarcástica o irónica, pero que atendida las circunstancias y contexto en que se produce carece de entidad y trascendencia necesaria para ser considerada como atentatoria al honor del recurrente.

Adecuando, como hace acertadamente la sentencia recurrida, la doctrina jurisprudencial aplicable y poniéndola en relación con los hechos enjuiciados, hay que diferenciar entre la libertad de expresión y la libertad de información, al tratar la primera de la formulación de opiniones y creencias personales, sin pretensión de sentar datos objetivos cuyo campo de acción viene delimitado solo por la ausencia de expresiones injuriosas sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y la libertad de información que persigue no dar opiniones sino suministrar información sobre hechos que se pretenden ciertos y cuya protección se extiende solo a la información veraz, (STC 6/1988). Esta distinción tiene decisiva importancia a la hora de determinar la legitimidad de ejercicio de esas libertades, pues mientras los hechos por su materialidad son objeto de prueba, los pensamientos, ideas, opiniones o juicios de valor no se prestan, por su naturaleza abstracta a una demostración de exactitud y ello hace que al que ejercita la libertad de expresión no le sea exigible la prueba de verdad o diligencia en su

averiguación. Por tanto, la libertad de expresión es más amplia que la libertad de información, por no operar el límite interno de la veracidad que es aplicable a esta.

La protección constitucional de los derechos del artículo 20 CE opera con su máxima eficacia cuando el ejercicio de los derechos de expresión versa sobre asuntos de interés general por las materias a que se refieren o por las personas que en ellos intervienen y contribuyan a la formación de una opinión pública libre, como garantía del pluralismo democrático, alcanzando estas libertades su máximo nivel de eficacia justificadora frente al derecho al honor, el cual se debilita, proporcionalmente, como límite externo a la libertad de expresión e información, cuando sus titulares o son personas públicas o resultan implicadas en asuntos de relevancia pública en cuyos supuestos se ven obligadas a soportar que sus derechos de la personalidad puedan verse afectados por opiniones aunque sean adversas, pues así lo requieren el pluralismo político, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe sociedad democrática (STC 107/1988).

Cita la STC 165/1987, la protección constitucional de los derechos de que se trata alcanza un máximo nivel cuando la libertad es ejercitada por los profesionales de la información a través del vehículo institucionalizado de formación de la opinión pública que es la prensa, entendida en su más amplia acepción.

En este supuesto, al versar la columna de opinión sobre un asunto de interés general, puede ser sometido a debate público y contribuir a la formación de opinión pública, es legítima la actuación de la periodista que da su opinión y particular reflexión sobre este hecho en estilo literario o retórico y con tono humorístico y sarcástico dentro de una Sección de Opinión del semanario en la que se reflejan situaciones de pareja, sin que las frases o expresiones contenidas sean constitutivas ni de insultos graves ni en tal grado que merezcan una condena como protección del derecho al honor (SSTS 471/2000 y 995/2000).

Por todo lo anterior, debe desestimarse íntegramente el recurso de casación confirmándose en todos sus extremos la sentencia recurrida.

Termina solicitando de la Sala “que habiendo por presentado este escrito lo admita, teniendo por formulado, en tiempo y forma, escrito de oposición al recurso de casación presentado por la representación de D. Rafael, y en su día previos los trámites correspondientes en Derecho, se dicte sentencia desestimando el único motivo de casación admitido y aducido de adverso, con expresa imposición de las costas al recurrente”.

NOVENO.- El Ministerio Fiscal informa, en resumen, lo siguiente: El Ministerio Fiscal impugna el motivo del recurso de casación.

La jurisprudencia consolidada del TS marca la diferencia entre la libertad de expresión (emisión de juicios y opiniones) y la libertad de información (publicación o divulgación de hechos o noticias) y establece que la libertad de expresión por consistir en formulaciones de opiniones, juicios o creencias personales que no aspiran a sentar hechos o afirmar datos objetivos, tienen como límite la ausencia de expresiones inequívocamente injuriosas o vejatorias sin relación con ideas u opiniones que se expresan y que resultan necesarias para la expresión de las mismas, con lo que ello tendría importancia decisiva a la hora de determinar la legitimidad del ejercicio de esas libertades, pues mientras los hechos son susceptibles de prueba, las opiniones o juicios de valor, por su naturaleza abstracta, no se prestan a una demostración de exactitud y ello hace que al que ejercita la libertad de expresión no se le sea exigible la prueba de la verdad o diligencia en su averiguación, que condiciona en cambio, la legitimidad del derecho de

información por expreso mandato constitucional, que ha añadido al término "información", el adjetivo de "veraz".

El contenido del referido artículo periodístico, pueda ser considerado como insulto o vejación innecesaria con evidente intromisión ilegítima al derecho al honor, pues considerando el marco y las circunstancias en que se produce una columna de opinión en un semanario de gran difusión, por una periodista que bajo el título "Vosotros los hombres", en el contexto de las relaciones de pareja, en un tono jocoso, irónico y crítico, en relación a una resolución judicial, sin que de las expresiones proferidas se pueda inducir que la periodista actuase con la intención de vejar al demandante.

Por todo ello, interesara la desestimación del recurso de casación interpuesto y la confirmación de la sentencia recurrida con las consecuencias que se deriven.

DÉCIMO.- Para la deliberación y fallo del recurso se fijó el día 23 de noviembre de 2011, en que tuvo lugar.

UNDÉCIMO.- En los fundamentos de esta resolución se han utilizado las siguientes siglas jurídicas:

AP, Audiencia Provincial.

ATS, auto del Tribunal Supremo.

CE, Constitución Española.

FJ, fundamento jurídico.

LEC, Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

LPDH, Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen.

RC, recurso de casación.

SAP, sentencia de la Audiencia Provincial.

SSTC, sentencias del Tribunal Constitucional.

SSTEDH, sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

SSTS, sentencias del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa).

STC, sentencia del Tribunal Constitucional.

STEDH, sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

STS, sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa).

TC, Tribunal Constitucional.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Ríos, que expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de antecedentes.

1. Se interpuso por D. Rafael demanda de protección del derecho fundamental al honor contra D^a Tamara y Ediciones Zeta, S.A., por las manifestaciones realizadas en el artículo publicado el 23 de abril de 2001 en la revista Interviú núm. ...04 bajo el título "Tenemos que hablar" en el que se afirmó "A Rafael le ha salido rentable no coger una escoba en su vida. De no dar un palo al agua, el anciano hizo un oficio del que ha sacado su provecho". Y solicitó se condenase a los demandados al pago de una indemnización de 36.000 € en concepto de resarcimiento de los daños y perjuicios morales producidos y la difusión de la sentencia en la misma revista.

2. El Juzgado desestimó la demanda fundándose, en síntesis, en que:

(a) Debe determinarse si las manifestaciones efectuadas por la periodista D^a Tamara en su artículo se inscriben en la libertad de expresión o de información o en ambas.

(b) Una valoración conjunta de las pruebas y, en concreto, de la documental aportada pone de manifiesto que D^a Tamara utilizó expresiones como la que se ha recogido antes entre comillas y dichas expresiones constituyen un comentario y la expresión de un pensamiento u opinión en un tono ácido y crítico.

(c) La periodista se limitó a comentar una resolución judicial de la AP de Ávila relativa a unos hechos veraces y objetivos con el único ánimo de criticar su contenido sin que se aprecie la existencia de comentarios o expresiones que, objetivamente consideradas, puedan resultar injuriosas u ofensivas ni provoquen el descrédito o desmerecimiento social del demandante.

(d) Del interrogatorio de D^a Tamara en el juicio oral, resulta:

(i) Que escribe su columna desde hace tres años sobre las relaciones hombre-mujer en un tono crítico o irónico.

(ii) Que nunca quiso hacer daño o vejar a nadie y que su única intención fue dar un punto de humor acerca de una noticia.

(iii) El artículo pertenece a la sección de opinión del semanario en la que se reflejan situaciones de pareja con una carga literaria y humorística.

(e) Las expresiones utilizadas por la codemandada siguen una línea sarcástica y no constituyen un atentado contra el derecho fundamental al honor.

3. Contra la sentencia del Juzgado de 1^a Instancia núm. 1 de Arenas de San Pedro (Ávila) interpuso recurso de apelación el demandante.

4. La Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación del demandante fundándose, en síntesis, en que:

(a) En la revista *Interviú* se incluyó un artículo de opinión dentro de la sección titulada "Tenemos que hablar", firmado por D^a Tamara, en el que se hacía eco de una sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Ávila que había desestimado el recurso de apelación interpuesto por D^a Alba, excónyuge del demandante, en relación al aumento de la cuantía de la pensión compensatoria, cuyo FJ 2 refería que es previsible que el marido no haya desarrollado las habilidades necesarias para poder atender las necesidades básicas como limpieza del hogar, comida etc., precisando ayuda externa, extremo que también debe ser valorado.

(b) La demandada escribió: "A Rafael le ha salido rentable no coger una escoba en su vida. De no dar un palo al agua, el anciano hizo un oficio del que ha sacado su provecho [...]" y como quedó acreditado en el juicio, la periodista comentaba el contenido de la resolución judicial con un tono crítico y ácido dentro de una sección de la revista. Vosotros los hombres, que estaba orientada a reflejar las relaciones hombre-mujer y también afirmó "[...], a Rafael nadie le enseña a estas alturas el oficio de la bayeta o el beneficio de la fregona [...]. Esto era antes de conocer las ventajas de la fregona sin agua, recién inventada, que facilita la tarea al más tonto [...]".

(c) El artículo periodístico no es constitutivo de insulto ni de vejación innecesaria considerando el marco y las circunstancias, al reconocer la demandada en el acto de juicio que conocía la sentencia por una reseña de Internet y que fue publicada, igualmente, en el diario "El País", lo que mereció su comentario y crítica como percha informativa, cuyo centro de relevancia giraría sobre las relaciones de pareja y sobre el argumento de la falta de utilización de utensilios domésticos que fue esgrimido por la AP para desestimar la petición sobre el incremento de la cuantía de la pensión compensatoria.

(d) La opinión es legítima, al comentar y criticar una resolución judicial de carácter público.

5. Contra esta sentencia interpone recurso de casación el demandante, que ha sido admitido al amparo del artículo 477.2.1 LEC, por referirse el procedimiento a derechos fundamentales.

6. El Ministerio Fiscal ha solicitado la desestimación del recurso.

SEGUNDO.- Enunciación del motivo único.

Se introduce con la siguiente fórmula: "Amparándose en el artículo 477.2.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por entender que la resolución recurrida presenta interés casacional por contradecir la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional respecto al derecho al honor y libertades de expresión e información reconocidos en los artículos 18.1 y 20.1 de la CE. Colisión entre ambos. Líneas generales para su resolución. Infracción de la doctrina jurisprudencial aplicable respecto al artículo 7.7 de la LO/1982 de 5 de mayo de Protección civil del derecho al honor, a la intimidación personal y a la propia imagen. Todo ello conforme a la interpretación de la jurisprudencia de las SSTS 7 de diciembre de 1999, 15 de mayo de 2000, 8 de febrero de 2002, 11 de abril de 2002, 26 de noviembre de 2002, 24 de octubre de 2003, 11 de febrero de 2004 y SSTC 105/1990 de 6 de junio, 85/1992, de 8 de junio, 46/1998, de 2 de marzo, 134/1999, de 15 de julio, 1992/1999, de 25 de octubre y 112/2000, 5 de mayo, entre otras".

Dicho motivo se funda, en síntesis, en que:

(a) La periodista escribió un artículo sobre una SAP de Ávila y el hecho noticiable era la previsible falta de habilidades domésticas del recurrente como una de las causas determinantes para cuantificar la pensión compensatoria de la exesposa.

(b) El artículo comienza con el nombre y apellido del recurrente: "A Rafael le ha salido rentable no coger una escoba en su vida. De no dar un palo al agua, el anciano hizo un oficio del que ha sacado su provecho [...]"

(c) No dar un palo al agua, significa no trabajar, vagar y como además añade que de ello hizo su oficio, por tanto, se indica que su oficio ha sido vagar durante toda la vida y, además, le ha salido rentable, le ha sacado provecho.

(d) La demandada falta a la verdad de forma intencionada, pues de la SAP de Ávila, se desprende que el recurrente solo se ha dedicado en su vida a trabajar, primero, en España y después, como emigrante en Francia.

(e) Estas frases son un insulto sin que el tono ácido y sarcástico del resto del artículo disminuya su carácter insultante y atentan contra su dignidad, su reputación y buen nombre y exceden de la cobertura del ejercicio de la libertad de expresión.

Dicho motivo debe ser desestimado.

TERCERO.- La ponderación entre la libertad de expresión y el derecho al honor.

A) El artículo 20.1.a) y d) CE, en relación con el artículo 53.2 CE, reconoce como derecho fundamental especialmente protegido mediante los recursos de amparo constitucional y judicial el derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción y el derecho a comunicar y recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión, y el artículo 18.1 CE reconoce con igual grado de protección el derecho al honor.

La libertad de expresión, reconocida en el artículo 20 CE, tiene un campo de acción más amplio que la libertad de información (SSTC 104/1986, de 17 de julio, y 139/2007, de 4 de junio), porque no comprende cómo está la comunicación de hechos, sino la emisión de juicios, creencias, pensamientos y opiniones de carácter personal y subjetivo. La libertad de información comprende la comunicación de hechos susceptibles de contraste con datos objetivos y tiene como titulares a los miembros de la colectividad y a los profesionales del periodismo.

Cuando concurren en un mismo texto elementos informativos y valorativos es necesario separarlos, y solo cuando sea imposible hacerlo habrá de atenderse al elemento preponderante (STC 107/1988, de 8 de junio, 105/1990 y 172/1990).

El derecho al honor protege frente a atentados en la reputación personal entendida como la apreciación que los demás puedan tener de una persona, independientemente de sus deseos (STC 14/2003, de 28 de enero, FJ 12), impidiendo la difusión de expresiones o mensajes insultantes, insidias infamantes o vejaciones que provoquen objetivamente el descrédito de aquella (STC 216/2006, de 3 de julio, FJ 7).

El derecho al honor, según reiterada jurisprudencia, se encuentra limitado por las libertades de expresión e información.

La limitación del derecho al honor por la libertad de expresión e información tiene lugar cuando se produce un conflicto entre ambos derechos, el cual debe ser resuelto mediante técnicas de ponderación constitucional, teniendo en cuenta las circunstancias del caso (SSTS de 13 de enero de 1999, 29 de julio de 2005, 21 de julio de 2008, RC núm. 3633/2001, 2 de septiembre de 2004, RC núm. 3875/2000, 22 de julio de 2008, 12 de noviembre de 2008, RC núm. 841/2005, 19 de septiembre de 2008, RC núm. 2582/2002, 5 de febrero de 2009, RC núm. 129/2005, 19 de febrero de 2009, RC núm. 2625/2003, 6 de julio de 2009, RC núm. 906/2006, 4 de junio de 2009, RC núm. 2145/2005).

B) Cuando se trata de la libertad de información, la técnica de ponderación exige valorar, en primer término, el peso en abstracto de los respectivos derechos fundamentales que entran en colisión.

Desde este punto de vista, la ponderación debe respetar la posición prevalente que ostenta el derecho a la libertad de información sobre el derecho al honor por resultar esencial como garantía para la formación de una opinión pública libre, indispensable para el pluralismo político que exige el principio democrático (STS 11 de marzo de 2009, RC núm. 1457/2006).

La protección constitucional de las libertades de información y de expresión alcanza un nivel máximo cuando la libertad es ejercitada por los profesionales de la información a través del vehículo institucionalizado de formación de la opinión pública que es la prensa, entendida en su más amplia acepción (SSTC 105/1990, de 6 de junio, FJ 4, 29/2009, de 26 de enero, FJ 4).

C) La técnica de ponderación exige valorar, en segundo término, el peso relativo de los respectivos derechos fundamentales que entran en colisión. Desde esta perspectiva:

(i) La ponderación debe tener en cuenta si la información tiene relevancia pública o interés general o se proyecta sobre personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública (STC 68/2008; SSTS 25 de octubre de 2000, 14 de marzo de 2003, RC núm. 2313/1997, 19 de julio de 2004, RC núm. 5106/2000, 6 de julio de 2009, RC núm. 906/2006), pues entonces el peso de la libertad de información es más intenso, como establece el artículo 8.2.a) LPDH, en relación con el derecho a la propia imagen aplicando un principio que debe referirse también al derecho al honor. En relación con aquel derecho, la STS 17 de diciembre de 1997 (no afectada en este aspecto por la STC 24 de abril de 2002) declara que la "proyección pública" se reconoce en general por razones diversas: por la actividad política, por la profesión, por la relación con un importante suceso, por la trascendencia económica y por la relación social, entre otras circunstancias. En suma, la relevancia pública o interés general de la noticia constituye un requisito para que pueda hacerse valer la prevalencia del derecho a la libertad de información y de expresión cuando las noticias comunicadas o las expresiones proferidas redunden en descrédito del afectado.

(ii) La libertad de información, dado su objeto de puesta en conocimiento de hechos, cuando comporta la transmisión de noticias que redundan en descrédito de la persona, para que pueda prevalecer sobre el derecho al honor exige que la información cumpla el requisito de la veracidad, a diferencia de lo que ocurre con la libertad de expresión, que protege la emisión de opiniones; (iii) la transmisión de la noticia o reportaje no puede sobrepasar el fin informativo que se pretende dándole un carácter injurioso, denigrante o desproporcionado, porque, como viene reiterando el TC, la CE no reconoce un hipotético derecho al insulto (SSTC 112/2000, 99/2002, 181/2006, 9/2007, 39/2007, 56/2008 de 14 de abril; SSTS 18 de febrero de 2009, RC núm. 1803/04, 17 de junio de 2009, RC núm. 2185/06). El requisito de la proporcionalidad no obliga a

prescindir de la concisión propia de los titulares o de las demás particularidades propias del lenguaje informativo oral o escrito, salvo cuando, más allá de las necesidades de concisión del titular, en éste se contengan expresiones que, sin conexión directa con el resto de la narración, sean susceptibles de crear dudas específicas sobre la honorabilidad de las personas (STC 29/2009, de 26 de enero, FJ 5).

CUARTO.- Prevalencia de la libertad de información y de expresión sobre el derecho al honor en el caso enjuiciado.

La aplicación de la doctrina constitucional que se ha expuesto en el anterior FD al caso examinado conduce a la conclusión de que debe prevalecer la libertad de expresión frente al derecho al honor del recurrente. Esta conclusión que es conforme con el dictamen del Ministerio Fiscal se funda en las siguientes consideraciones:

A) En el caso examinado el artículo sobre el que se proyecta la demanda pone de manifiesto que en él predomina el ejercicio de la libertad de expresión, pues bajo el título "Tenemos que hablar" y con ocasión de una sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Ávila a propósito de la separación del recurrente, expone la periodista, su opinión en relación a uno de los fundamentos de derecho de dicha sentencia a propósito de la cuantía de la pensión que el recurrente debe pasar a su exmujer.

B) En el terreno abstracto, existiendo una colisión entre la libertad de expresión y el derecho al honor, debe considerarse como punto de partida la posición prevalente que, como se ha expresado, ostenta el derecho a la libertad de expresión y, examinar si, de acuerdo con las circunstancias concurrentes, en el terreno del peso relativo de los derechos que entran en colisión, esta prevalencia puede hacerse valer frente al derecho al honor de la parte demandante.

C) El examen del peso relativo de ambos derechos en colisión depara las siguientes conclusiones:

(i) El contenido del artículo tiene interés general y social y este extremo no resulta discutido.

Desde este punto de vista, por consiguiente, el peso de la libertad de expresión frente al derecho al honor es en el caso examinado de una importancia elevada.

(ii) El recurrente considera que al escribir su artículo la periodista faltó a la verdad de forma intencionada, al afirmar, que había dedicado su vida a vagar, pues no había dado un palo al agua.

Como ha quedado expuesto el contenido del artículo cuestionado debe ser analizado bajo la óptica de la libertad de expresión y opinión de la periodista y esta Sala considera adecuado el juicio de ponderación realizado por la Audiencia Provincial en este extremo, pues se trata fundamentalmente del ejercicio de la libertad de expresión. El cumplimiento del requisito de la veracidad no puede estimarse vulnerado en el artículo objeto de la demanda, puesto que, como se ha manifestado, en él se ejercita fundamentalmente la libertad de expresión, es decir, la periodista ofrece su opinión con un tono sarcástico e irónico de la sentencia dictada a propósito de la separación del recurrente y de la determinación de la cuantía de la pensión compensatoria para su exmujer, pues la Audiencia Provincial de Ávila valoró para no aceptar el incremento de la pensión que el recurrente no tuviera habilidades domésticas para las tareas

básicas del hogar por lo que precisará ayuda externa. Y este fundamento merece el comentario y la opinión de la periodista en su columna.

De la lectura del artículo no se desprende que la periodista dijera que el recurrente era un vago que no había trabajado en su vida como argumenta el recurrente en el único motivo de su recurso de casación, pues la expresión no dar un palo al agua, en el contexto en que se produce significa que el recurrente no colaboraba en las tareas del hogar y por eso la periodista afirmó que no había cogido una escoba en su vida.

(iii) Tampoco desde el ángulo del posible carácter injurioso, insultante o desproporcionado de las expresiones utilizadas puede ser revertido el juicio de ponderación que realizamos.

El recurrente funda su pretensión en relación con este punto afirmando que se utilizan expresiones que atentan contra su dignidad y buen nombre.

Como se recoge en el FJ 1º de esta sentencia los dos frases del artículo a las que se refiere el recurrente no contienen ninguna afirmación que pueda ser considerada injuriosa, insultante o desproporcionada.

Resulta aplicable al supuesto que nos ocupa la STS 29 de diciembre de 2010 RC núm. 1195/2008, según la cual, el tratamiento humorístico o sarcástico de los acontecimientos que interesan a la sociedad constituye una forma de comunicación y crítica de los mismos que está ligada al ejercicio del derecho a la libertad de expresión, como forma de comunicación de ideas u opiniones, e incluso a la libertad de información, en la medida en que el tratamiento humorístico puede constituir una forma de transmitir el conocimiento de determinados acontecimientos llamando la atención sobre los aspectos susceptibles de ser destacados mediante la ironía, el sarcasmo o la burla.

Por otra parte, el recurrente, alega que el artículo cuestionado lo identifica con su nombre y apellido, pero la identificación del recurrente, en todo caso, podría haber afectado a su derecho fundamental a la intimidad personal, pues la posible intromisión ilegítima en este derecho fundamental tiene carácter autónomo respecto del derecho fundamental al honor y no fue objeto de su demanda ni se planteó a lo largo del procedimiento.

En suma, las circunstancias del caso examinado, una vez valorados los hechos por parte de esta Sala, permiten llegar a la conclusión de que el artículo publicado en la revista Interviú no sobrepasó el ámbito de la libertad de expresión y, por lo tanto, no se ha producido la intromisión ilegítima en el honor que se denunciaba en la demanda.

En definitiva, la Sala considera, en suma, aceptando con ello el parecer del Ministerio Fiscal, que, en las circunstancias que se han expuesto, no puede considerarse que el derecho al honor deba prevalecer sobre la libertad de expresión. No cabe extraer o desligar las expresiones difundidas del contexto del artículo que las contiene y, por el contrario debe acudir siempre a la totalidad del mismo para inducir así su verdadero sentido. De igual modo, no cabe prescindir de las circunstancias concurrentes que han servido de antecedente a las expresiones vertidas.

En el análisis de los derechos fundamentales en colisión, hay que partir de la prevalencia del derecho a la libertad de expresión en un Estado democrático de derecho que debe de gozar de sus máximas garantías y no debe ser restringida cuando la libertad de expresión va dirigida a informar a la ciudadanía sobre asuntos de interés público.

QUINTO.- Desestimación del recurso.

La desestimación del recurso de casación comporta la procedencia de confirmar la sentencia impugnada de acuerdo con el artículo 487 LEC y de imponer las costas a la parte recurrente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 394.1 LEC, en relación con el 398 LEC.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

1. Se desestima el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Rafael, contra la sentencia de 20 de octubre de 2004 dictada por la Audiencia Provincial de Ávila en rollo de apelación núm. 288/2004, cuyo fallo dice: "Fallo.

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Rafael contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Arenas de San Pedro en fecha 2 de enero de 2004 en el juicio ordinario 419/02 del que el presente Rollo 288/04 dimana y que debemos confirmar y confirmamos íntegramente la misma sin expresa imposición de las costas causadas en esta alzada".

2. No ha lugar a casar por los motivos formulados la sentencia recurrida, que resulta confirmada con este alcance.

3. Se imponen las costas del recurso de casación a la parte recurrente.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Juan Antonio Xiol Ríos.- Francisco Marín Castán.- José Antonio Seijas Quintana.- Francisco Javier Arroyo Fiestas.- Román García Varela.- Xavier O'Callaghan Muñoz. Rubricado.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Ríos, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.