

En la Villa de Madrid, a dos de abril de dos mil doce.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los magistrados al margen indicados, los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación que con el núm. 443/2010 ante la misma penden de resolución, interpuestos de una parte recurso de casación por la representación procesal de D. Antonio, aquí representado por el procurador D. Marcos-Juan Calleja García, y, de otra parte, se interpuso recursos extraordinario por infracción procesal y de casación por la representación procesal de D. Miguel, aquí representado por el procurador D. José-Luis Ferrer Recuero, contra la sentencia de fecha 1 de diciembre de 2009, dictada en grado de apelación, rollo núm. 621/2009, por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 14.<sup>a</sup>, dimanante de procedimiento de juicio ordinario núm. 1183/2007, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Alcalá de Henares. Es parte el Ministerio Fiscal.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia núm. 4 (antiguo Mixto núm. 6) de Alcalá de Henares dictó sentencia de 26 de febrero de 2009 en el juicio ordinario núm. 1183/2007, cuyo fallo dice:

“Fallo. Que desestimando la demanda formulada por la procuradora D<sup>a</sup> Belén Arce Cantano en nombre y representación de D. Antonio, debo absolver al demandado, D. Miguel, de todos los pedimentos contenidos en la demanda, todo ello con imposición al actor de las costas del procedimiento.”

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

“Primero.- Por el actor se ha ejercitado acción tendente a que se declare que por parte del demandado ha habido vulneración en el honor del actor, interesando por ello los efectos propios de esa declaración, esto es, la difusión de la sentencia, así como una indemnización por importe de 90.000 euros. Se basa dicha petición en las supuestas declaraciones vertidas por el demandado en un programa de televisión Aquí hay tomate, y en el que el demandado habría vertido declaraciones injuriosas que atentaría al honor del actor. Este por su parte, se opone a la demanda, manifestando o haciendo alegaciones en relación con una condena penal recaída sobre el actor, y negando haber realizado manifestaciones injuriosas, y que en todo caso, las manifestaciones vertidas lo son dentro del marco del derecho a la libertad de expresión.

“Segundo.- Es decir, lo que se plantea, como en la mayoría de los supuestos donde se ejercitan acciones por vulneración del derecho al honor, es el conflicto entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho al honor, habiendo señalado la jurisprudencia que la delimitación de la colisión ha de hacerse caso por caso, sin que puedan establecerse apriorísticamente límites o fronteras entre uno y otro derecho (sentencias de 13 de enero de 1999, 29 de julio de 2005 y 22 de julio de 2008), sin perjuicio de que esa tarea de ponderación, porque así lo ha sentado la jurisprudencia, tenga en cuenta “la posición prevalente, que no jerárquica o absoluta, que sobre los derechos

denominados de la personalidad del artículo 18 de la Constitución, ostentan los derechos a la libertad de expresión e información”. Señala la jurisprudencia que frente a la libertad de información (caracterizada por la narración de hechos o noticias), la de expresión (en el sentido de la emisión de juicios personales y subjetivos, creencias, pensamientos y opiniones, según sentencia de 12 de julio de 2004), se centra en la formulación de “pensamientos, ideas y opiniones” (art. 20-1-a) CE), sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos objetivos, lo que conlleva un campo de acción más amplio que el derecho a la libertad de información (sentencias de 21, 22 y 23 de julio y 25 de septiembre de 2008, entre las más recientes), habida cuenta que los hechos objeto de esta son susceptibles de prueba, o la menos de contraste con datos objetivos.

A mayor abundamiento, la libertad de expresión no es solo la manifestación de pensamientos e ideas, sino que comprende la crítica de la conducta de otro, aun cuando sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a aquel contra quien se dirige (SSTC 6/2000, de 17 de enero; 49/2001, de 26 de febrero, y 204/2001, de 15 de octubre). No obstante lo anterior, es amplia la jurisprudencia que reseña que pese a tener un ámbito más amplio, tanto en el ejercicio de la libertad de expresión, como en el ejercicio de la libertad de información “se repelen los términos vejatorios o injuriosos, innecesarios porque la Constitución no reconoce el derecho al insulto” (entre otras muchas, sentencias de 22 de mayo de 2003, 12 de julio de 2004 y 25 de septiembre de 2008). En consecuencia, el ámbito material de la libertad de expresión está solo delimitado “por la ausencia de expresiones indudablemente injuriosas o sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y que resulten innecesarias para la exposición de las mismas.

“Tercero.- Sentado lo anterior, bien puede comprenderse que a la hora de resolver el presente litigio, hemos de analizar las expresiones que supuestamente vulneran el honor del actor, y la jurisprudencia se ha manifestado en reiteradas ocasiones al señalar que para que una expresión se valore como indudablemente ofensiva o injuriosa, y por tanto lesiva para la dignidad de otra persona, en cualquiera de sus dos vertientes (objetiva, por menoscabo de su reputación o fama; u subjetiva, en cuanto suponga un detrimento de su autoestima o propia consideración), ha de estarse, según la jurisprudencia del T. Supremo, como las sentencias de 21 de junio de 2001 y 12 de julio de 2004, a lo siguiente:

a) Al contexto en que se producen las expresiones, es decir, el medio en el que se vierten y las circunstancias que las rodean;

b) A la proyección pública de la persona a que se dirigen las expresiones, dado que en las personas o actividades de proyección pública la protección del honor disminuye;

c) A la gravedad de las expresiones, objetivamente consideradas, que no han de llegar al tipo penal, pero tampoco ser meramente intrascendentes. La sentencia de 12 de julio de 2004 resume las pautas a seguir para apreciar esa gravedad, señalando que las expresiones han de ser objetivamente injuriosas; 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”.

“Cuarto.- Las declaraciones específicas que realiza el demandado, se hacen primero en la calle ante las cámaras, y en las mismas no se recogen de forma directa acusaciones o manifestaciones en contra del actor. Posteriormente, se realizan una serie de manifestaciones por el demandado ya en su casa, existiendo una duda razonable de que el demandado tuviese conocimiento de que estaba siendo grabado, por cuanto que las imágenes que se recogen lo son desde una cámara que está en el suelo, y donde no se llega a ver la cara del demandado. Las manifestaciones que se realizan en esa conversación con los periodistas, si bien, aparece directamente el nombre del actor, lo cierto es que las manifestaciones que hacen referencia a la condena penal sufrida por el actor, siendo así que es el propio programa quien a través de “voz en off”, utiliza manifestaciones o palabras como “traidor”, entrando las declaraciones del demandado posteriormente a poner de manifiesto la existencia de una condena penal recaída sobre el actor.

Contextualizadas del modo que antecede las manifestaciones específicas realizadas por el demandado, no cabe sino concluir que las mismas no tuvieron propósito alguno de traspasar el ámbito espacio-temporal propio de esa conversación con los periodistas de forma informal y que, en cualquier caso, quedaba excluida la intención del demandado de desacreditar al actor ante la opinión pública. No utiliza el demandado en ningún momento palabras que constituyan insultos o puedan constituir una vulneración del derecho al honor en el sentido expresado en el Fundamento precedente, considerando que las manifestaciones que realiza el demandado no reúnen los requisitos o presupuestos que la jurisprudencia exige para que pueda entenderse vulnerado el derecho al honor. No hay que obviar que el honor tiene un sentido subjetivo y un sentido objetivo. Aquel es sentimiento de la propia persona, en su consideración personal, la inmanencia, representado por la estimación que cada persona hace de sí mismo y este es el criterio objetivo, la trascendencia o exteriorización, representado por la estimativa que los demás hacen de nuestra dignidad (lo que reitera la jurisprudencia desde la sentencia de 2 de marzo de 1989). Ambos sentidos se deben complementar y no puede una persona encerrarse en su sentido subjetivo, prescindiendo del objetivo, y lo cierto es que en el presente caso, en el complemento de ambos sentidos no se aprecia que haya la vulneración pretendida. Por todo ello, y considerando que las manifestaciones del demandado no constituyen vulneración del derecho al honor, no cabe estimar las pretensiones del actor, relacionadas todas ellas con esa supuesta vulneración, debiendo por ello desestimarse la demanda formulada.

“Quinto.- Por lo que a las costas del procedimiento se refiere, y de acuerdo con el principio del vencimiento establecido en el artículo 394 de la LEC, estas se imponen a la parte actora al haberse desestimado la demanda.”

TERCERO.- La Sección 14.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Madrid dictó sentencia de 1 de diciembre de 2009, en el rollo de apelación núm. 621/2009, cuyo fallo dice:

“Fallamos. Que estimando el recurso de apelación interpuesto por la procuradora Sra. Arce Cantano en representación de D. Antonio contra la sentencia dictada en autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Alcalá de Henares, bajo el número 1183 de 2007, debemos revocar y revocamos dicha resolución, dejando sin efecto sus pronunciamientos, y acordando en su lugar declarar que las manifestaciones vertidas por el demandado, D. Miguel, en el programa Aquí hay Tomate, descritas en esta resolución, en las que tilda a D. Antonio de “traidor” o de “funcionario corrupto”, y le imputa haber organizado a través del mismo programa de televisión una campaña de descrédito contra el Real Gremio de Halconeros Reales, constituyen una vulneración del derecho al honor del demandante, condenando a D. Miguel a la difusión, a su costa y en el mismo programa u otro de contenido y horario similares, del fallo de esta sentencia, así como a indemnizar al perjudicado en la suma de cinco mil euros. Sin hacer expresa condena en el pago de las costas causadas en la primera instancia, como tampoco de las ocasionadas en esta alzada.”

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

“Primero.- La demanda presentada por D. Antonio contra D. Miguel planteaba acción de protección del derecho al honor, solicitando la declaración judicial de haberse vulnerado el derecho al honor del demandante mediante las manifestaciones realizadas por el demandado ante diversos medios de comunicación, condenando a D. Miguel a difundir a su costa la sentencia que recaiga en el presente procedimiento, así como a indemnizar a D. Antonio en la suma de noventa mil euros, y al pago de las costas procesales.

“La sentencia dictada en la primera instancia, tras analizar la doctrina jurisprudencial definitoria del derecho al honor, explica que las manifestaciones que se dicen atentatorias al honor de D. Antonio fueron vertidas por D. Miguel en el programa Aquí hay tomate, primero en la calle y ante las cámaras, y después dentro de su casa, existiendo una duda razonable de que D. Miguel fuera consciente de estar siendo grabado, pues las imágenes se recogen desde una cámara que se encuentra en el suelo y desde la que no se llega a ver la cara del demandado. Estas últimas manifestaciones, si bien identifican el nombre del demandante, fueron realizadas sin el propósito de traspasar el ámbito espacio-temporal propio de esa conversación informal con los periodistas, quedando excluida la intención del demandado de desacreditar al actor ante la opinión pública. No se utilizan palabras insultantes, ni susceptibles de vulnerar el honor, en ninguno de sus aspectos objetivo y subjetivo, por lo que procede desestimar la demanda.

“Segundo.- Frente al expresado pronunciamiento interpone recurso de apelación D. Antonio, argumentando que en la primera instancia se denegó indebidamente, como medio de prueba, la audición de las grabaciones del programa de televisión en el que se vertieron las manifestaciones ofensivas.

“El planteamiento del apelante es erróneo, pues las grabaciones audiovisuales de los programas de televisión aportadas por la parte actora constituyen una

modalidad singular de prueba documental, cuyo examen por las partes, y valoración por el tribunal, puede realizarse en el modo general propio de la prueba documental, es decir, mediante la lectura, visionado o audición de su contenido, que no ha de efectuarse necesariamente de modo público en el acto del juicio oral, salvo que concurren circunstancias especiales que aconsejen esa lectura o visionado de todo o parte del documento escrito o grabado, y que en el presente caso no han sido alegadas. En consecuencia, y como resulta de la fundamentación jurídica de la sentencia, el juez “a quo” ha examinado por sí las grabaciones aportadas, al igual que el resto de la prueba documental, sin necesidad de su visionado o lectura a presencia de las partes durante el juicio. De igual forma, el contenido de las grabaciones ha sido examinado en esta segunda instancia para su valoración como medio de prueba.

“Tercero.- En relación con el fondo de la cuestión litigiosa, se argumenta que la sentencia no explica la concreta conducta atentatoria al honor del demandante descrita en la demanda, consistente en imputar a D. Antonio haber promovido una campaña pública para el descrédito del Real Gremio de Halconeros Reales, presentando esta Asociación como algo “oscuro”, “elitista”, como una “secta”, poniendo en duda el destino de sus ingresos, y utilizando indebidamente los vínculos existentes entre la Asociación y Cargo000, y con personas públicamente conocidas o portadoras de títulos nobiliarios; por cuya conducta manifestó el demandado que D. Antonio, culpable de que se hablara mal del Real Gremio de Halconeros Reales, era un “traidor”, y que actuaba en venganza por considerarse injustamente expulsado de la Asociación. Todo lo cual vulnera el honor del demandante, en los términos resultantes del art. 7.7 de la Ley 1/1982, de 5 de mayo, por lesionar la dignidad personal, menoscabando la fama y atentando contra su propia estimación.

“Los hechos litigiosos se desarrollan de la siguiente forma:

- El programa Aquí hay Tomate emite varios reportajes que ponen en duda la honorabilidad y la transparencia del Real Gremio de Halconeros Reales (se habla de secta, asociación bajo sospecha, empleo abusivo del nombre de Cargo000), así como del ahora demandado en su condición de Halconero mayor del Reino.

“Así, los locutores del programa vierten expresiones del tenor de...¿quién se esconde detrás de este gremio de halconeros?, ¿cuáles son las motivaciones para ingresar en este selecto club, qué consiguen, a cambio de qué?, ¿el patronazgo es puramente figurativo o algo más?, ¿buscan algún tipo de contrapartida de Zarzuela?, ¿qué destino tiene ese dinero, en qué clase de actividad se emplea?, ¿son conscientes los socios de la existencia de ciertas irregularidades?, ¿es el Cargo000 consciente de que pudiera estar empleándose su nombre de manera abusiva?, una asociación bajo sospecha..., una asociación a la que muchos califican como secta...

“En relación con el representante del gremio, los locutores manifiestan que es un hombre pudiente a pesar de no tener oficio conocido, ¿cómo gestiona Miguel la contribución que recibe de sus miembros?. Tiene un elevado nivel de

vida, sin embargo no se le conoce actividad alguna, cobra una pensión de orfandad por ser hijo de militar, una biografía sospechosa...

“- En el programa no se expresa la fuente de esas informaciones.

“- Entrevistado D. Miguel, declara que sabe quién ha promovido esto (en alusión a las informaciones): es A.P. (después concreta que se trata de Antonio), un nombre de traidor..., un funcionario corrupto..., una persona a quien se expulsó por cometer un delito..., esto es una venganza personal;... él (en alusión al actor) dijo que de ninguna manera le íbamos a expulsar del gremio, y que si le echábamos se iba a vengar...; él, lo que pretendía, era crear una imagen del gremio como de una secta, algo elitista, que el Cargo000 apoyaba esta cosa oscura... Pregúntale a la viuda de R.F.... vete a hacerle una entrevista y que te hable de Antonio...

“- En el programa se explica que intentaron entrevistar a D. Antonio, quien prefirió no responder.

“Cuarto.- Analizando las manifestaciones vertidas por D. Miguel, se concluye que no vulneran el derecho al honor del demandante las alusiones a su condena en sentencia penal, o a su expulsión del Real Gremio de Halconeros Reales, ajustadas unas y otras a la realidad. Las manifestaciones que sí podrían vulnerar el derecho al honor de D. Antonio son las que le atribuyen haber impulsado una campaña pública de descrédito hacia el Real Gremio de Halconeros Reales a través del programa Aquí hay Tomate, presentándola ante la opinión pública como una secta, una organización oscura y que estaría utilizando de modo abusivo el nombre de Cargo000.

“No se comparte el criterio de la sentencia apelada, cuando expresa que las manifestaciones que vierte el demandado en el interior de su vivienda, grabadas con una cámara depositada sobre el suelo, fueron realizadas sin el propósito de traspasar el ámbito espacio-temporal propio de esa conversación informal con los periodistas, lo que excluye la intención del demandado de desacreditar al actor ante la opinión pública. Por el contrario, se estima que esas declaraciones se realizaron con el concreto propósito de suministrar a los periodistas una información precisamente para que fuera hecha pública, difundida a través del programa de televisión. Pues no se trata de una conversación privada, con personas del propio entorno del declarante, para comentar en la intimidad su opinión sobre un tercero, sino de informaciones facilitadas a periodistas entonces dedicados a elaborar un reportaje relativo al Real Gremio de Halconeros. Lo que significa que, incluso admitiendo que D. Miguel desconociera que estaba siendo grabado, albergaba el propósito de transmitir una información para su difusión al público, aun cuando la creencia de no ser grabado pudiera responder al deseo de no significarse como fuente informativa. Ese deseo de permanecer oculto como fuente es perfectamente compatible con la voluntad, que se aprecia, de divulgar la información proporcionada. Es más, se entiende que la única finalidad de proporcionar dicha información a los periodistas consiste precisamente en procurar su difusión.

“Quinto.- Sentado lo anterior, se estima que las manifestaciones vertidas por D. Miguel sobre D. Antonio, vulneran el derecho al honor del aludido, tanto en su aspecto objetivo, como en su aspecto subjetivo. Pues el derecho al honor, como derecho de la personalidad autónoma, derivado de la dignidad humana, tiene una doble vertiente entendida como dignidad personal reflejada en la consideración de los demás (objetivo) y en el sentimiento de la propia persona (subjetivo), de acuerdo al concepto sentado en reiterada jurisprudencia (por todas, Ss. TS 17.jun.2009, 20.jul. o 2.sep.2004).

“Las manifestaciones en cuestión consisten en declarar que D. Antonio era la persona que, sin ponerse a la vista, actuando clandestinamente como “traidor” y por motivaciones de venganza, había organizado una campaña pública en descrédito del Real Gremio de Halconeros Reales, para presentar al público esa Asociación como una secta, una organización oscura, que destina sus fondos a fines no confesados, con irregularidades económicas, que utiliza abusivamente el nombre de Cargo000, todo ello propiciando la confección y publicación de reportajes sobre esa Asociación en el programa Aquí hay Tomate. Igualmente, el demandante es tachado de “funcionario corrupto”. Asimismo, se dice que D. Antonio, por iguales razones y medios, había organizado una campaña pública en descrédito de D. Miguel, en su condición de representante del Real Gremio de Halconeros Reales, presentándole como persona de biografía sospechosa o que disfruta un alto nivel económico pese a carecer de ingresos.

“Desde la expresada perspectiva objetiva, la imputación realizada a D. Antonio vulnera su derecho al honor, como valoración social, y genera su descrédito y menosprecio en el ámbito social al que pertenecía formalmente, y manifiesta seguir moralmente vinculado, donde es generalmente conocido, como lo es el grupo de personas integrado o vinculado al Real Gremio de Halconeros Reales, desmereciendo en la consideración de ese grupo de personas, ante las que es tachado de “funcionario corrupto”, presentado como “traidor”, como persona que ofende y desacredita públicamente al grupo, que pone en duda su honorabilidad, que acusa de utilizar indebidamente el nombre de Cargo000. Igualmente, que difunde informaciones ofensivas hacia quien ostenta la representación del Real Gremio de Halconeros.

“La existencia de una sentencia penal condenatoria, o la decisión de expulsión del demandante de la Asociación, no autorizan a verter manifestaciones ajenas a esas concretas circunstancias que denigren o mancillen el honor o la pública consideración del demandante.

“Desde el punto de vista subjetivo, en la dimensión individual del honor, la acusación vertida hacia D. Antonio vulnera igualmente su derecho al honor, pues lesiona el sentimiento de autoestima y la propia consideración de la persona, a la que se tilda de traidor, o se acusa de sembrar la duda sobre la honorabilidad de la Asociación.

“Sexto.- Se ha planteado que la información facilitada por el demandado, D. Miguel, a los periodistas, está amparada por el derecho a la información, y dentro del ejercicio de la libertad de expresión.

“La libertad de información solo puede entenderse correctamente ejercitada cuando está referida a una información veraz, y en el presente caso no consta la veracidad de la imputación proferida contra el demandante, es decir, el hecho de que este impulsara una campaña pública de desprestigio contra el Real Gremio de Halconeros Reales, o de su representante, a través del programa de televisión Aquí hay Tomate. No solo no consta la veracidad de esa información, sino tampoco que el demandado desplegara la mínima actividad dirigida a constatar la concordancia entre la información difundida y la verdad objetiva de los hechos narrados, de forma que no sean simples rumores, meras invenciones o insinuaciones insidiosas.

“En este sentido declara el TS en S. 5.feb.2009 que “el contenido del derecho a la libertad de información que se encuentra constitucionalmente protegido se define, pues, por el rasgo de la veracidad de la información transmitida y por la relevancia pública del asunto a que se refiere, lo que supone que es del interés general por las materias sobre las que versa y por las personas que intervienen -STS de 13 de junio de 1998-. En definitiva, para que la incidencia del derecho a la libertad de información sobre otros bienes constitucionales se reputa legítima es necesario, en primer lugar, que la información divulgada sea veraz, requisito que, tal y como ha sido definido por la doctrina constitucional y de esta misma Sala, no debe identificarse con la idea de objetividad, ni, como señala la STC 139/2007, con la “realidad incontrovertible” de los hechos, pues ello implicaría la constricción del cauce informativo a aquellos hechos o acontecimientos de la realidad que hayan sido plenamente demostrados. Como se indica en las SSTC 144/98 y 139/2007, el requisito constitucional de la veracidad de la información ex artículo 20.1 d) de la Constitución no se haya ordenado a procurar la concordancia entre la información difundida y la verdad material u objetiva de los hechos narrados, de manera tal que proscriba los errores o inexactitudes en que pueda incurrir el autor de aquella, sino que, más propiamente, se encamina a exigir del informador un específico deber de diligencia en la búsqueda de la verdad de la noticia y en la comprobación de la información difundida, de tal manera que lo que se transmita como hechos o noticias haya sido objeto de previo contraste con datos objetivos o con fuentes informativas de solvencia, y no sean simples rumores, meras invenciones o insinuaciones insidiosas”.

“La libertad de expresión no se refiere al relato de hechos, sino a la manifestación de opiniones, y encuentra su límite en las declaraciones objetivamente ofensivas o insultantes. En este caso, al margen de la imputación dirigida al demandante de haber promovido una campaña pública de desprestigio contra el Real Gremio de Halconeros Reales (cuya veracidad ni verosimilitud constan), se le tilda de “traidor” o de “funcionario corrupto”, expresiones gratuitas, e innecesarias para explicar los hechos relatados por el demandado.

“Declara el TS en S. 4.jun.2009, que “cuando del ejercicio legítimo de la libertad de expresión se trata, ha de partirse de que esta se centra en la formulación de “pensamientos, ideas y opiniones” sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos objetivos, lo que conlleva un campo de acción más amplio, del que



únicamente se excluyen o repelen las expresiones indudablemente injuriosas o sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y que resulten innecesarias para la exposición de las mismas, sin que carezca de relevancia a la hora de valorar una expresión como indudablemente ofensiva o injuriosa, entre otras circunstancias, el contexto en que se producen”.

“Séptimo.- Por cuanto queda expresado procede estimar el recurso, en el sentido de declarar que las manifestaciones vertidas por D. Miguel en el programa Aquí hay Tomate, descritas en esta resolución, vulneran el derecho al honor de D. Antonio. De conformidad con el art. 9.2 LO 1/1982, para restablecer el derecho del perjudicado, es procedente la difusión del fallo de la sentencia en el mismo programa, u otro de contenido y horario similar, a costa del demandado. En aplicación del apartado 3 del mismo precepto, el demandado deberá indemnizar al actor en la suma de cinco mil euros, valorada la gravedad de la lesión en los términos descritos en esta resolución, así como el medio de difusión empleado, sin que conste que el causante de la lesión haya obtenido para sí beneficio alguno.

“Octavo.- Estimándose el recurso de apelación, con la consiguiente estimación de la demanda, que ha de reputarse parcial en atención a la considerable rebaja en la indemnización pretendida, y de conformidad con lo dispuesto en los arts. 394 y 398 LEC, no procede hacer expresa condena en el pago de las costas causadas en la primera instancia, como tampoco de las ocasionadas en esta alzada.”

QUINTO.- En el escrito de interposición de los recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación, presentado por la representación procesal de D. Miguel, se formulan los siguientes motivos de los recursos interpuestos:

El motivo único del recurso extraordinario por infracción procesal se introduce con la siguiente fórmula: “Al amparo de lo dispuesto en el artículo 469.1.4 de la LEC se formula este motivo del recurso por error manifiesto en la valoración de la prueba, con la consiguiente vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y la indefensión de mi representado -art. 24.1 Constitución- conculcando la sentencia impugnada lo dispuesto en el artículo 326 de la LEC relativo a la fuerza probatoria de los documentos privados”.

El recurso se funda, en síntesis en que la sentencia ha cometido graves errores de valoración y apreciación de los hechos acreditados sobre los que no existe controversia entre las partes: en primer lugar señala que su intención no fue difundir el nombre completo del demandante pues en las declaraciones en la calle solo dio sus iniciales y en las declaraciones realizadas en su casa, que considera robadas, dio el nombre del demandante a preguntas de una periodista que previamente había pronunciado ese nombre; en segundo lugar considera que la sentencia le atribuye e imputa afirmaciones no realizadas por él, sino por los locutores o voces “en off” del programa. Afirma que es la prensa la que acude a él a raíz del revuelo mediático creado sobre el Real Gremio que él representa y él, como tal, recibe a los periodistas en su casa que es el domicilio social de la asociación para aclarar los hechos. En tercer lugar, considera que la sentencia omite la prueba documental que justifica las

expresiones del recurrente y la necesidad de las mismas y que justifica su opinión de que detrás de toda la información que se había suministrado estaba el demandante, estando las expresiones “traidor” y “funcionario corrupto” en relación con la sentencia que condenó por delito al demandante. Manifiesta que se ha omitido esta prueba documental no impugnada, infringiéndose así el artículo 326 de la LEC con la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva causándole indefensión por obviar la prueba que justifica la legitimidad y necesidad de sus expresiones.

El motivo único del recurso de casación se introduce con la siguiente fórmula: “Al amparo de lo dispuesto en el artículo 477.2.1 de la LEC, se articula este motivo de casación contra el pronunciamiento judicial que estima la existencia de intromisión ilegítima en el derecho al honor del demandante, por vulneración del derecho fundamental a la libertad de expresión consagrado en el artículo 20.1 a) de la CE y jurisprudencia que lo desarrolla, vulneración en la que incurre la sentencia dictada a través de un inadecuado juicio de ponderación constitucional de los derechos en conflicto, que determina la infracción de lo dispuesto en el artículo 7.7 de la 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”.

Este recurso se funda, en síntesis en la consideración de que la sentencia recurrida ha realizado un erróneo juicio de ponderación constitucional de los derechos fundamentales en colisión. Considera que la valoración debe realizarse en su conjunto y que las expresiones utilizadas se fundan en una sentencia penal firme que condenó al demandante por un delito de falsificación de documento privado y que lo que manifestó es su opinión sobre que el demandante pudiera ser la persona que había difundido las informaciones sobre la asociación que representa, habiendo aplicado erróneamente la sentencia el canon de veracidad a lo que es una opinión, cuyo ejercicio legítimo se produce con la ausencia de expresiones injuriosas.

Termina solicitando de la Sala “Que teniendo por presentado en tiempo y forma este escrito, proceda admitirlo en la representación que ostento, y tenga por formalizado recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación en nombre de D. Miguel contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 1 de diciembre de 2009, dictando en su lugar otra por la que declara haber lugar al mismo y casando y anulando la sentencia recurrida en la forma expuesta en los motivos de este recurso y conforme a las pretensiones de esta parte”.

SEXTO.- La representación procesal de D. Antonio interpuso recurso de casación contra la misma sentencia.

SÉPTIMO.- Por auto de 11 de enero de 2011 se acordó no admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Antonio y admitir los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por la representación procesal de D. Miguel.

OCTAVO.- En el escrito de oposición al recurso de casación presentado, la representación procesal de D. Antonio, la parte recurrida realiza alegaciones sobre la posible causa de inadmisión del recurso por “preparación defectuosa por falta de acreditación del interés casacional”.

Termina solicitando de la Sala “Tenga a bien a admitir el presente escrito, por hechas las manifestaciones que en su cuerpo contiene y en mérito a las mismas, tenga por evacuado el trámite de conferido mediante auto de fecha 11 de enero de 2011 y formulada oposición al recurso de casación presentado por la representación procesal de D. Miguel mediante escrito de fecha 24 de febrero de 2010 contra la sentencia de fecha 1 de diciembre de 2010 dictada por la Sección 14.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Madrid, en el rollo de apelación núm. 621/2009, solicitando se confirme la referida resolución en todos sus pronunciamientos, y previos los trámites oportunos desestime el recurso de casación interpuesto de contrario, todo ello con demás pronunciamientos que fueran menester en Derecho”.

NOVENO.- El Ministerio Fiscal interesa la desestimación del recurso extraordinario por infracción procesal y del recurso de casación. En cuanto al recurso extraordinario por infracción procesal en el que se plantea el error manifiesto en la valoración de la prueba, considera que la sentencia de la Audiencia Provincial ha llevado una inmersión profunda de los hechos, su desarrollo y condicionamientos con un fallo coincidente con los principios de la lógica y de la experiencia, mientras que el recurrente concluye con apreciaciones y conclusiones personales e interesadas. En cuanto al recurso de casación interesa su desestimación al considerar que las expresiones utilizadas por el demandado suponen un trato vejatorio e infamante atentando contra la dignidad del demandante al utilizar de forma reiterada y sucesiva los términos de “funcionario corrupto” y “traidor”.

DÉCIMO.- Para la deliberación y fallo del recurso se fijó el día 20 de marzo de 2012, en que tuvo lugar.

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

CE, Constitución Española.

FJ, fundamento jurídico.

LOPJ, Ley Orgánica del Poder Judicial.

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.

SSTC, sentencias del Tribunal Constitucional.

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

STC, sentencia del Tribunal Constitucional.

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

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de antecedentes.

1. D. Antonio interpuso demanda de protección de su honor contra D. Miguel por las declaraciones realizadas por este en el programa Aquí hay tomate en las que le imputaba haber promovido una campaña pública para el descrédito del Real Gremio de Halconeros Reales. Los hechos litigiosos, según el relato de hechos probados de la sentencia de la Audiencia Provincial, son los siguientes:

“El programa Aquí hay Tomate emite varios reportajes que ponen en duda la honorabilidad y la transparencia del Real Gremio de Halconeros Reales (se habla de secta, asociación bajo sospecha, empleo abusivo del nombre de Cargo000), así como del ahora demandado en su condición de Halconero mayor del Reino.

“Así, los locutores del programa vierten expresiones del tenor de...¿quién se esconde detrás de este gremio de halconeros?, ¿cuáles son las motivaciones para ingresar en este selecto club, qué consiguen, a cambio de qué?, ¿el patronazgo es puramente figurativo o algo más?, ¿buscan algún tipo de contrapartida de Zarzuela?, ¿qué destino tiene ese dinero, en qué clase de actividad se emplea?, ¿son conscientes los socios de la existencia de ciertas irregularidades?, ¿es el Cargo000 consciente de que pudiera estar empleándose su nombre de manera abusiva?, una asociación bajo sospecha..., una asociación a la que muchos califican como secta...

“En relación con el representante del gremio, los locutores manifiestan que es un hombre pudiente a pesar de no tener oficio conocido, ¿cómo gestiona Miguel la contribución que recibe de sus miembros? Tiene un elevado nivel de vida, sin embargo no se le conoce actividad alguna, cobra una pensión de orfandad por ser hijo de militar, una biografía sospechosa...

“- En el programa no se expresa la fuente de esas informaciones.

“- Entrevistado D. Miguel, declara que sabe quién ha promovido esto (en alusión a las informaciones): es A.P. (después concreta que se trata de Antonio), un nombre de traidor..., un funcionario corrupto..., una persona a quien se expulsó por cometer un delito..., esto es una venganza personal;... él

(en alusión al actor) dijo que de ninguna manera le íbamos a expulsar del gremio, y que si le echábamos se iba a vengar...; él, lo que pretendía, era crear una imagen del gremio como de una secta, algo elitista, que el Cargo000 apoyaba esta cosa oscura... Pregúntale a la viuda de R.F.... vete a hacerle una entrevista y que te hable de Antonio...

“- En el programa se explica que intentaron entrevistar a D. Antonio, quien prefirió no responder.

2. La sentencia de primera instancia desestimó la demanda al considerar que las manifestaciones realizadas por el demandado no tenían el propósito de traspasar el ámbito espacio-temporal de la conversación con los periodistas de forma informal y que no contenían insultos o palabras que pudieran constituir una vulneración del honor del demandante.

3. La Audiencia Provincial de Madrid estimó el recurso de apelación de la parte demandante. Se consideró que las declaraciones se realizaron con el concreto propósito de suministrar a los periodistas una información para que fuera hecha pública. Se valoró que la manifestación de ser el demandante la persona que había actuado clandestinamente, como “traidor” y por motivaciones de venganza organizando una campaña pública de descrédito del Real Gremio de Halconeros Reales y su representante, propiciando la publicación de reportajes sobre esa asociación, así como la utilización del término “funcionario corrupto” vulneraban el honor del demandante al no estar amparada legítimamente la información por no constar la veracidad de la imputación ni la libertad de expresión por haber utilizado expresiones gratuitas e innecesarias para explicar los hechos relatados por el demandado.

4. La parte demandada ha interpuesto recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación al amparo del ordinal 1.º del artículo 477.1 de la LEC.

## II. Recurso extraordinario por infracción procesal

### SEGUNDO.- Recurso extraordinario por infracción procesal.

El motivo único del recurso extraordinario por infracción procesal se introduce con la siguiente fórmula: “Al amparo de lo dispuesto en el artículo 469.1.4 de la LEC se formula este motivo del recurso por error manifiesto en la valoración de la prueba, con la consiguiente vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y la indefensión de mi representado -art. 24.1 Constitución- conculcando la sentencia impugnada lo dispuesto en el artículo 326 de la LEC relativo a la fuerza probatoria de los documentos privados”.

El recurso se funda, en síntesis en que la sentencia ha cometido graves errores de valoración y apreciación de los hechos acreditados sobre los que no existe controversia entre las partes: en primer lugar señala que su intención no fue difundir el nombre completo del demandante, pues en las declaraciones en la calle solo dio sus iniciales y en las declaraciones realizadas en su casa, que considera robadas, dio el nombre del demandante a preguntas de una

periodista que previamente había pronunciado ese nombre; en segundo lugar considera que la sentencia le atribuye e imputa afirmaciones no realizadas por él, sino por los locutores o voces “en off” del programa. Afirma que es la prensa la que acude a él a raíz del revuelo mediático creado sobre el Real Gremio que él representa y él, como tal, recibe a los periodistas en su casa que es el domicilio social de la asociación, para aclarar los hechos. En tercer lugar, considera que la sentencia omite la prueba documental que justifica las expresiones del recurrente y la necesidad de las mismas y que justifica su opinión de que detrás de toda la información que se había suministrado estaba el demandante, estando las expresiones “traidor” y “funcionario corrupto” en relación con la sentencia que condenó por delito al demandante. Manifiesta que se ha omitido esta prueba documental no impugnada, infringiéndose así el artículo 326 de la LEC con la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva causándole indefensión por obviar la prueba que justifica la legitimidad y necesidad de sus expresiones.

Este motivo ha de ser desestimado.

TERCERO.- Valoración de la prueba.

A) Los errores en la valoración de la prueba solo pueden excepcionalmente tener acceso a la casación mediante un soporte adecuado, bien la existencia de un error patente o arbitrariedad en la valoración de la prueba (SSTS de 20 de junio de 2006, 17 de julio de 2006), bien la infracción de una norma tasada de valoración de prueba que haya sido vulnerada por el juzgador (SSTS de 16 de marzo de 2001, 10 de julio de 2000, 21 de abril de 2005, 9 de mayo de 2005, entre otras) y, en tales casos, habrá de hacerse al amparo del artículo 469.1.4 LEC, por cuanto, al ser manifiestamente arbitraria o ilógica la valoración de la prueba no supera, conforme a la doctrina constitucional, el test de la razonabilidad constitucionalmente exigible para respetar el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en artículo 24 CE (SSTS 28 de noviembre de 2008, RC núm. 1789/03, 30 de junio de 2009, RC núm. 1889/2006, 6 de noviembre de 2009, RCIP núm. 1051/2005).

B) La valoración de la prueba es función de la instancia y es ajena a las potestades de casación (SSTS 27 de mayo de 2007, RC núm. 2613/2000, 15 de abril de 2008, RC núm. 424/2001). La parte no puede proponer una nueva valoración conjunta distinta a la del tribunal de instancia (SSTS de 30 de junio de 2009, RC núm. 1889/2006, 29 de septiembre de 2009, RC núm. 1417/2005), ni pretender que se dé prioridad a un concreto medio probatorio para obtener conclusiones interesadas, contrarias a las objetivas y desinteresadas del órgano jurisdiccional (SSTS de 17 de diciembre de 1994, RC núm. 1618/1992, 16 de mayo de 1995, RC núm. 696/1992, 31 de mayo de 1994, RC núm. 2840/1991, 22 de julio de 2003, RC núm. 32845/1997, 25 de noviembre de 2005, RC núm. 1560/1999).

C) La aplicación de esta doctrina al caso planteado conlleva a la desestimación del recurso extraordinario por infracción procesal. La parte recurrente plantea la errónea valoración de la prueba a través de ordinal 4.º del artículo 469.1 de la LEC definiendo el error como “manifiesto” en la apreciación conjunta de la

prueba sobre la intencionalidad del recurrente en la realización de las manifestaciones, la atribución de afirmaciones realizadas por los locutores y la omisión de prueba documental que justificaría la necesidad de las expresiones utilizadas, vulnerándose así el artículo 326 de la LEC.

La sentencia recurrida ha establecido los hechos mediante una apreciación conjunta de la prueba sin que resulte posible impugnar sus conclusiones intentando que prevalezca un elemento probatorio interpretado en un determinado sentido a fin de que prevalezca sobre otros, ni plantear cuestiones que implicarían una total revisión de la valoración de la prueba efectuada por la Audiencia Provincial, lo que es impropio de la naturaleza y función del recurso extraordinario por infracción procesal, lo que, como ha señalado reiteradamente esta Sala, le convertiría en una tercera instancia (SSTS de 29 de septiembre de 2009, RC núm. 1417/2005, 26 de octubre de 2010 (RC núm. 2215/2006)). Lo pretendido por la parte recurrente a través de este recurso extraordinario por infracción procesal es la revisión de la valoración conjunta de la prueba realizada por la Audiencia Provincial, valoración que no puede tildarse de ilógica o arbitraria de tal forma que no supere el test de la razonabilidad constitucionalmente exigible para respetar el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en artículo 24 CE, sin que tampoco haya incurrido en infracción del artículo 326 de la LEC pues la valoración de los documentos privados debe hacerse en relación con el conjunto de los restantes medios de prueba (SSTS 30 de junio de 2009 (RC núm. 1889/2006), 15 de noviembre de 2010 (RC núm. 610/2007)). Una cosa es el valor probatorio de los documentos privados en cuanto a la autenticidad, fecha o personas que intervinieron, que es a lo que el artículo 326.1 LEC se refiere cuando indica que los documentos privados harán “prueba plena” en el proceso cuando su autenticidad no sea impugnada y otra distinta la interpretación efectuada por la sentencia recurrida de los documentos, que no impide que el tribunal valore su contenido de acuerdo con las reglas de la sana crítica y junto con el resto de las pruebas aportadas (STS de 15 de junio de 2009, RC núm. 2317/2004).

Por todo lo anterior, el recurso extraordinario por infracción procesal ha de ser desestimado, sin perjuicio de la facultad de este Tribunal de valorar conforme a los hechos declarados probados, los derechos fundamentales en colisión, que es lo que en definitiva la parte recurrente pretende a través del recurso extraordinario de casación.

CUARTO.- Desestimación del recurso.

No considerándose procedente el motivo único en que se funda el recurso extraordinario por infracción procesal, procede entrar en el examen del recurso de casación, con arreglo a la DF decimosexta, 6.ª, LEC con imposición de costas a la parte recurrente, por imponerlo así el artículo 398 LEC.

II. Recurso de casación.

QUINTO.- Recurso de casación. Enunciación del motivo único.

El motivo único del recurso de casación se introduce con la siguiente fórmula: “Al amparo de lo dispuesto en el artículo 477.2.1 de la LEC, se articula este motivo de casación contra el pronunciamiento judicial que estima la existencia de intromisión ilegítima en el derecho al honor del demandante, por vulneración del derecho fundamental a la libertad de expresión consagrado en el artículo 20.1 a) de la CE y jurisprudencia que lo desarrolla, vulneración en la que incurre la sentencia dictada a través de un inadecuado juicio de ponderación constitucional de los derechos en conflicto, que determina la infracción de lo dispuesto en el artículo 7.7 de la 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”.

Este recurso se funda, en síntesis en la consideración de que la sentencia recurrida ha realizado un erróneo juicio de ponderación constitucional de los derechos fundamentales en colisión. Considera que la valoración debe realizarse en su conjunto y que las expresiones utilizadas se fundan en una sentencia penal firme que condenó al demandante por un delito de falsificación de documento privado y que lo que manifestó es su opinión sobre que el demandante pudiera ser la persona que había difundido las informaciones sobre la asociación que representa, habiendo aplicado erróneamente la sentencia el canon de veracidad a lo que es una opinión, cuyo ejercicio legítimo se produce con la ausencia de expresiones injuriosas.

El recurso ha de ser estimado.

SEXTO.- Facultades del Tribunal de casación para valorar los hechos.

Es doctrina de esta Sala que cuando la resolución del recurso de casación afecta a derechos fundamentales, como ocurre en el caso examinado, esta Sala no puede partir de una incondicional aceptación de las conclusiones probatorias obtenidas por las sentencias de instancia, sino que debe realizar, asumiendo una tarea de calificación jurídica, una valoración de los hechos en todos aquellos extremos relevantes para apreciar la posible infracción de los derechos fundamentales alegados (SSTS, entre otras, de 7 de diciembre de 2005, 27 de febrero de 2007, 18 de julio de 2007, RC núm. 5623/2000, 25 de febrero de 2008, RC núm. 395/2001, 2 de junio de 2009, RC núm. 2622/2005).

Este criterio se admite, entre otras resoluciones, por la STC 100/2009, de 27 de abril de 2009, la cual, anulando el ATS de 24 de mayo de 2005, RC núm. 2766/2001, declara (FJ 6), entre otros extremos, que “la falta de veracidad de la información (en el sentido que corresponde a este término, cuando se enjuicia la constitucionalidad del ejercicio del derecho de información) y el carácter vejatorio o no de las opiniones emitidas por el autor de los artículos periodísticos son cuestiones de estricto carácter jurídico, vinculadas a la ponderación sustantiva de los derechos fundamentales en conflicto”.

SÉPTIMO.- La colisión entre el derecho al honor y la libertad de información y expresión.



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 comunicar o 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 como ésta 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. No siempre es fácil separar la expresión de pensamientos, ideas y opiniones garantizada por el derecho a la libertad de expresión de la simple narración de unos hechos garantizada por el derecho a la libertad de información, toda vez que la expresión de pensamientos necesita a menudo apoyarse en la narración de hechos y, a la inversa (SSTC 29/2009, de 26 de enero, FJ 2, 77/2009, de 23 de marzo, FJ 3).

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 (respecto del derecho al honor, SSTC 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) 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,

i) La ponderación debe respetar la posición prevalente que ostenta el derecho a la libertad de información y expresión 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 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 (SSTC 105/1990, de 6 de junio, FJ 4, 29/2009, de 26 de enero, FJ 4).

ii) También se debe tener en cuenta que la libertad de expresión, según su propia naturaleza, comprende la crítica de la conducta de otro, aun cuando sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a aquel contra quien se dirige (SSTC 6/2000, de 17 de enero, F. 5; 49/2001, de 26 de febrero, F. 4; y 204/2001, de 15 de octubre, F. 4), pues así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe “sociedad democrática” (SSTEDH de 23 de abril de 1992, Castells c. España, § 42, y de 29 de febrero de 2000, Fuentes Bobo c. España, § 43).

C) La técnica de ponderación exige valorar también el peso relativo de los respectivos derechos fundamentales que entran en colisión.

Desde el punto de vista de la información,

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 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 y no se presta a una demostración de exactitud (STC 50/2010 de 4 de octubre). Por veracidad debe entenderse el resultado de una razonable diligencia por parte del informador para contrastar la noticia de acuerdo con pautas profesionales ajustándose a las circunstancias del caso, aun cuando la información, con el transcurso del tiempo, puede más adelante ser desmentida o no resultar confirmada (SSTC 139/2007, 29/2009, de 26 de enero, FJ 5). Cabe el denominado reportaje neutral (STC 76/2002, de 8 de abril), el cual exige que las declaraciones recogidas sean por sí noticia y se pongan en boca de personas determinadas responsables de ellas y que el medio informativo sea mero transmisor de tales declaraciones sin alterar la importancia que

tenham en el conjunto de la noticia ni reelaborarlas o provocarlas; en este caso la veracidad exigible se limita a la verdad objetiva de la existencia de la declaración;

iii) La transmisión de la noticia o reportaje no puede sobrepasar el fin informativo que se pretende dándole un matiz 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).

Desde la perspectiva del derecho a la libertad de expresión,

i) La ponderación debe tener en cuenta si la crítica se proyecta sobre personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública, pues entonces el peso de la libertad de expresión 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;

ii) La protección del derecho al honor debe prevalecer frente a la libertad de expresión cuando se emplean frases y expresiones ultrajantes u ofensivas, sin relación con las ideas u opiniones que se expongan, y por tanto, innecesarias a este propósito, dado que el art. 20.1 a) CE no reconoce un pretendido derecho al insulto, que sería, por lo demás, incompatible con la norma fundamental (SSTC 204/1997, de 25 de noviembre, F. 2; 134/1999, de 15 de julio, F. 3; 6/2000, de 17 de enero, F. 5; 11/2000, de 17 de enero, F. 7; 110/2000, de 5 de mayo, F. 8; 297/2000, de 11 de diciembre, F. 7; 49/2001, de 26 de febrero, F. 5; y 148/2001, de 15 de octubre, F. 4, SSTC 127/2004, de 19 de julio, 198/2004, de 15 de noviembre, y 39/2005, de 28 de febrero).

En relación con ese último punto, de acuerdo con una concepción pragmática del lenguaje adaptada a las concepciones sociales, la jurisprudencia mantiene la prevalencia de la libertad de expresión cuando se emplean expresiones que, aun aisladamente ofensivas, al ser puestas en relación con la información que se pretende comunicar o con la situación política o social en que tiene lugar la crítica experimentan una disminución de su significación ofensiva y sugieren un aumento del grado de tolerancia exigible, aunque puedan no ser plenamente justificables (el art. 2.1 LPDH se remite a los usos sociales como delimitadores de la protección civil del honor).

La jurisprudencia, en efecto, admite que se refuerza la prevalencia de la libertad de expresión respecto del derecho de honor en contextos de contienda política, y así lo viene reconociendo esta Sala, entre otras, en las SSTS de 26 de enero de 2010 (en la que se relaciona a un partido político con un grupo terrorista); 13 de mayo de 2010 (se repulsa al partido de la oposición); 5 de noviembre de 2010 (referida a imputaciones hechas al alcalde por el partido de la oposición en un boletín popular); 1 de diciembre de 2010 (discusión política).

Sin embargo, estas consideraciones no deben limitarse al ámbito estricto del ágora política, sino que la jurisprudencia viene aplicando idénticos principios a supuestos de tensión o conflicto laboral, sindical, deportivo, procesal, y otros. Así, las SSTS de 9 de septiembre de 1997 (que se refiere a expresiones de cierta agresividad permisibles en el contexto de la estrategia o dialéctica sindical); 13 de noviembre de 2002 (situaciones de tensión y conflicto laboral); 19 de julio de 2006 (sobre falsa imputación a otro sindicato de haber solicitado el voto para un partido político, entonces legal, que suscita un fuerte rechazo social por atribuírsele sintonía con una banda terrorista), 7 de julio de 2004 (a propósito de una rivalidad entre peñas deportivas), 23 de febrero de 2006, RC núm. 3718/2001 (a propósito de un comunicado en que se imputaba a un medio de comunicación haber exigido un canon periódico por mejorar la información de un Ayuntamiento, 2 de junio de 2009, RC núm. 1532/2005, sobre un caso similar).

Por tanto, cuando las expresiones son formalmente denigratorias, hay que examinar el contexto en el que se producen pues la polémica suscitada, el sentido del discurso y su finalidad, pueden justificar dichas expresiones como ejercicio legítimo de la libertad de expresión en su vertiente del derecho a la réplica (SSTC 49/2001, de 26 de febrero; 204/2001 de 15 de octubre).

OCTAVO.- Aplicación de la anterior doctrina al caso enjuiciado.

La aplicación de los criterios enunciados al caso examinado conduce a las siguientes conclusiones:

A) En primer lugar, conviene deslindar los derechos fundamentales en conflicto en el presente caso ya que la parte recurrente centra su argumentación en la colisión entre su libertad de expresión y el honor del demandante, mientras que la sentencia recurrida analiza tanto la libertad de información al considerar que no era veraz la imputación al demandante de haber organizado una campaña contra la agrupación que el recurrente representa, como la libertad de expresión al haberse utilizado expresiones injuriosas.

Las expresiones utilizadas por la parte demandada, aquí recurrente, responden a una campaña que previamente había iniciado el programa Aquí hay tomate en la que, sin identificar la fuente de su información, se cuestionaba la labor del Real Gremio de Halconeros, agrupación de la que el recurrente es su representante, y la gestión de este. Estas manifestaciones no son objeto del procedimiento, que se limita a lo declarado posteriormente por D. Miguel.

Las declaraciones aquí enjuiciadas se realizan en dos momentos, una al salir de su casa en la que el demandado es abordado por un periodista y otra, posteriormente en su domicilio con imágenes tomadas desde el suelo por una cámara. En la primera intervención, abordado en la calle, realiza aclaraciones sobre la agrupación que representa manifestando que no es una secta como se había dicho, que él había recuperado el gremio, y a preguntas del periodista sobre las siglas de la persona que había promovido esta campaña, el demandado señala que es A.P. un nombre de traidor, una persona que se le expulsó por cometer un delito. En la segunda intervención de la que solo se emiten sus respuestas, señala que esa es la verdad del funcionario corrupto, sentenciado por falsificación, que ha intentado meterse conmigo, mira... (y enseña una sentencia). Señala que es una venganza personal de una persona que fue su mano derecha.

Las declaraciones sometidas a enjuiciamiento por esta Sala consisten en la imputación a una persona de haber iniciado una campaña de desprestigio contra una agrupación. A esta persona se la califica de traidora y de ser un funcionario corrupto. La imputación de un hecho puede contener elementos informativos, pero también puede ser ejercicio de la libertad de expresión, atendiendo a las circunstancias concretas del supuesto. En este caso lo que se manifiesta es la opinión del representante de una asociación que está siendo mediáticamente desprestigiada, sobre la autoría de esta campaña. Esta opinión del demandado se respalda con la afirmación de que responde a una motivación de venganza de la persona a la que se imputa los hechos por haber sido expulsada del Real Gremio de Halconeros Reales utilizándose el término "traidor" y se comunica que esta persona ha sido sentenciada por falsificación, calificándola de "funcionario corrupto". Estamos por tanto, ante una colisión entre el derecho al honor del demandante, y el ejercicio de la libertad de expresión del demandado, que ha de resolverse conforme a los parámetros jurisprudenciales examinados con anterioridad.

B) Delimitados los derechos, desde un punto de vista abstracto, debe considerarse como punto de partida la posición prevalente que, como se ha expresado, ostenta el derecho a la libre expresión, ésta última en su modalidad de derecho de crítica, en un grado medio, por no haberse ejercitado por profesionales de la información en el cauce institucionalizado de los medios de comunicación, sino por un particular, 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, en su vertiente de prestigio profesional.

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

Desde la perspectiva de la libertad de información:

i) Interés público

El interés público del asunto se produce por varias razones: por un lado, por la intervención de personas públicas y muy representativas de este país como

integrantes del Real Gremio de Halconeros Reales, cuya labor se cuestiona y por otro lado, por poner en entredicho la gestión y el destino de las cantidades aportadas por sus miembros. Este interés suscita que su representante sea entrevistado en la puerta de su domicilio y posteriormente, en el mismo para conocer la posición de este sobre toda la información que se está dando en los medios informativos. Debe mantenerse, por tanto, la prevalencia de la libertad de expresión, sobre el honor del demandante, desde esta perspectiva, al responder las manifestaciones al representante de una agrupación, el Real Gremio de Halconeros Reales, cuya imagen pública está siendo afectada.

ii) Al ser el elemento preponderante el de opinión, la veracidad no es requisito necesario para que el ejercicio de la libertad de expresión sea legítimo. No obstante, en los elementos informativos que se proporcionan relativos a la expulsión y la condena del demandante, se cumple el requisito de veracidad al ser ciertos estos hechos.

Desde esta perspectiva debe también mantenerse la prevalencia de la libertad de expresión.

iii) Desde la perspectiva de la proporcionalidad de las expresiones utilizadas, la sentencia recurrida califica los términos “traidor” y “funcionario corrupto”, como expresiones gratuitas e innecesarias para explicar los hechos.

Esta Sala no comparte la valoración realizada por la sentencia recurrida. Estas expresiones, aunque puedan resultar inadecuadas, no revisten, desde el ángulo del carácter injurioso, insultante o desproporcionado de las expresiones utilizadas, trascendencia suficiente para revertir el juicio de ponderación que realizamos. En efecto, las circunstancias del caso revelan que nos encontramos ante la réplica del representante de una asociación, cuya imagen corporativa y la propia, está siendo públicamente desprestigiada. En este contexto, los medios informativos buscan su versión de los hechos, realizándose así las declaraciones en las que se manifiesta su juicio de valor sobre quién puede estar detrás de toda la campaña de desprestigio. Esta imputación se apoya en datos objetivos, venganza por expulsión del gremio y se trata de desvirtuar la realidad de los hechos manifestando que esta persona es un funcionario corrupto condenado penalmente. En este contexto, no se considera desproporcionada ni innecesaria la utilización del término “traidor”, término que según el diccionario de la Real Academia Española corresponde a “quien comete traición”, como “falta que se comete quebrantando la fidelidad o lealtad que se debe guardar o tener”. No se considera que exista una manifiesta desproporción en la calificación que se hace de un integrante de una asociación caracterizada, según su representante, por el respeto de valores tradicionales, por considerarlo responsable de una campaña contra ella. La expresión relativa a la corrupción, aun cuando en abstracto pudiera considerarse desproporcionada, no lo es si se advierte que se formula con un alcance determinado, que se deduce de la directa relación con el hecho de que la persona a la que se refiere cometió un delito de falsificación de documentos teniendo en cuenta que la calificación se hizo esgrimiendo la sentencia y refiriéndose expresamente a ella.

En consecuencia, debe prevalecer el derecho a la libertad de expresión, sobre el honor de demandante, pues de otra forma resultaría restringido en términos incompatibles con el núcleo de este derecho, el derecho a la libertad de expresión si se antepusiera el derecho al honor del demandante como obstáculo para el ejercicio del derecho a la crítica y a la réplica.

Por todo ello, procede la estimación del recurso.

NOVENO.- Estimación del recurso y costas.

Según el artículo 487.2 de la LEC, si se tratare de los recursos de casación previstos en los números 1 y 2 del apartado 2 del artículo 477, la sentencia que ponga fin al recurso de casación confirmará o casará, en todo o en parte, la sentencia recurrida.

Estimándose fundado en parte el recurso de casación, procede, en consecuencia, casar la sentencia recurrida y, de conformidad con lo razonado, desestimar el recurso de apelación interpuesto por D. Antonio, confirmando la sentencia de primera instancia que desestimó la demanda interpuesta contra D. Miguel. Con imposición de las costas de primera instancia y apelación a la parte demandante de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398 y 394 de la LEC. La estimación del recurso de casación supone la no condena en costas de este recurso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398.2 de la LEC.

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

FALLAMOS

1. Declaramos no haber lugar al recurso extraordinario por infracción procesal y haber lugar al recurso de casación interpuesto por D. Miguel contra la sentencia de fecha dictada en grado de apelación, rollo núm. 621/2009, por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 14.ª, de fecha 1 de diciembre de 2009, cuyo fallo dice: "Que estimando el recurso de apelación interpuesto por la procuradora Sra. Arce Cantano en representación de D. Antonio contra la sentencia dictada en autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Alcalá de Henares, bajo el número 1183 de 2007, debemos revocar y revocamos dicha resolución, dejando sin efecto sus pronunciamientos, y acordando en su lugar declarar que las manifestaciones vertidas por el demandado, D. Miguel, en el programa Aquí hay Tomate, descritas en esta resolución, en las que tilda a D. Antonio de "traidor" o de "funcionario corrupto", y le imputa haber organizado a través del mismo programa de televisión una campaña de descrédito contra el Real Gremio de Halconeros Reales, constituyen una vulneración del derecho al honor del demandante, condenando a D. Miguel a la difusión, a su costa y en el mismo programa u otro de contenido y horario similares, del fallo de esta sentencia, así como a indemnizar al perjudicado en la suma de cinco mil euros. Sin hacer expresa condena en el pago de las costas causadas en la primera instancia, como tampoco de las ocasionadas en esta alzada"

2. Casamos la expresada sentencia, que declaramos sin valor ni efecto alguno.

3. En su lugar, desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Antonio contra la sentencia dictada en autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Alcalá de Henares, bajo el número 1183 de 2007, confirmamos dicha resolución, desestimando la demanda presentada contra D. Miguel.

4. Con imposición de las costas de primera instancia y apelación a la parte demandante.

5. No ha lugar a las costas del recurso de casación interpuesto.

6. Con imposición de las costas del recurso extraordinario por infracción procesal a la parte que lo ha interpuesto.

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.

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.