



Roj: SAP M 14674/2008 - ECLI:ES:APM:2008:14674  
Id Cendoj: 28079370212008100388  
Órgano: Audiencia Provincial  
Sede: Madrid  
Sección: 21  
Nº de Recurso: 799/2007  
Nº de Resolución: 438/2008  
Procedimiento: Recurso de apelación  
Ponente: ROSA MARIA CARRASCO LOPEZ  
Tipo de Resolución: Sentencia

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 21

MADRID

**SENTENCIA: 00438/2008**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID

SECCIÓN 21

1280A

Tfno.: C/ FERRAZ, 41 Fax: 914933872-73-06-07

914933874

N.I.G. 28000 1 7039038 /2007

Rollo: RECURSO DE APELACION 799 /2007

Proc. Origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 21 /2007

Órgano Procedencia: JDO. 1A.INST.E INSTRUCCION N. 3 de POZUELO DE ALARCON

Ponente:ILMA. SRA. D<sup>a</sup> ROSA M<sup>a</sup> CARRASCO LÓPEZ

D.O.

De: Jose Carlos

Procurador: JOSE LUIS FERRER RECUERO

Contra: Carlos Miguel

Procurador: VIRGINIA ARAGON SEGURA

SENTENCIA

MAGISTRADOS Ilmos Sres.:

D. GUILLERMO RIPOLL OLAZÁBAL

D<sup>a</sup> ROSA M<sup>a</sup> CARRASCO LÓPEZ

D. RAMÓN BELO GONZÁLEZ

En Madrid, a siete de octubre de dos mil ocho. La Sección Vigésimoprimera de la Audiencia Provincial de Madrid,

compuesta por los Señores Magistrados expresados al margen, ha visto en grado de apelación los autos de juicio ordinario número 21/2007, procedentes del Juzgado de 1ª Instancia nº 3 de Pozuelo de Alarcón, seguidos entre partes, de una, como apelantes-demandados D. Jose Carlos y Unidad Editorial S.A., y de otra, como apelado-demandante D. Carlos Miguel y con intervención del Ministerio Fiscal.

VISTO, siendo Magistrado Ponente la Ilma. Sra. D<sup>a</sup> ROSA M<sup>a</sup> CARRASCO LÓPEZ.

## I.- ANTECEDENTES DE HECHO

La sala acepta y da por reproducidos los antecedentes de hecho de la resolución recurrida.

PRIMERO.- Por el Juzgado de 1ª Instancia nº 3 de Pozuelo de Alarcón, en fecha 29 de mayo de 2007, se dictó sentencia, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "FALLO: ESTIMO la demanda interpuesta por D. Carlos Miguel contra D. Jose Carlos, y la entidad UNIDAD EDITORIAL, S.A. y, en consecuencia, DECLARO que los demandados han LESIONADO el DERECHO AL HONOR del ACTOR.

CONDENO a los demandados a que abonen al actor la cantidad de 1 euro en concepto de reparación.

CONDENO a los demandados a que publiquen en sus ediciones impresa y digital íntegramente la presente sentencia condenatoria en las mismas condiciones que se publicaron los artículos difamatorios, sin apostillas ni comentarios, el Domingo inmediatamente siguiente al de la notificación de la misma.

Asimismo, CONDENO a la parte demandada a abonar las costas generadas en el presente procedimiento "

SEGUNDO.- Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la parte demandada, admitido en ambos efectos, se dio traslado del mismo a la parte apelada, quién se opuso en tiempo y forma. Elevándose los autos junto con oficio ante esta Sección, para resolver el recurso.

TERCERO.- Por providencia de esta Sección, de 26 de junio de 2008, se acordó que no era necesaria la celebración de vista pública, señalándose para deliberación, votación y fallo el día 6 de octubre de 2008.

CUARTO.- En la tramitación del presente procedimiento han sido observadas en ambas instancias las prescripciones legales.

## II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El proceso del que esta apelación trae causa se inició mediante demanda formulada por D. Carlos Miguel contra D. Jose Carlos y UNIDAD EDITORIAL S.A en la que ejercitó acción de protección al derecho al honor en relación con lo publicado en la edición impresa y digital de el diario EL MUNDO en los días 30 de septiembre y 1, 5 y 8 de octubre, todos ellos en el año 2006, por entender que había habido extralimitación en el ejercicio de los derechos de información y opinión por parte de los demandados. Suplicando que así se declarara y se condenara a indemnizarle en un euro -cantidad simbólica- y a publicar íntegramente la sentencia condenatoria que fuera dictada.

Una vez contestada la demanda y tras la Audiencia previa, en la que no fue objeto de discusión los hechos debatidos, el tribunal de instancia dictó sentencia estimatoria de la demanda por entender según lo razonado y tras interpretar la jurisprudencia existente, que sí había un exceso que hacía que lo publicado y referido en la demanda constituyera una infracción en el derecho al honor del actor, por lo que estimaba íntegramente la demanda.

Los demandados han recurrido la sentencia porque consideran que no se infringió el derecho al honor del actor a través de lo publicado considerando que lo resuelto era consecuencia de un "error in iudicando" al no haber valorado los hechos en su contexto que debe conformarse también con los hechos anteriores y coetáneos a la información objeto del proceso y los posteriores y anteriores a formalizar el recurso de apelación, llegando a la conclusión de que si la Juzgadora hubiera tenido en cuenta todo ello la resolución hubiera sido diferente, y a su vez un error "de ponderación constitucional entre ambos derechos" al haber omitido "la doctrina y jurisprudencia", es decir, la doctrina y jurisprudencia del Tribunal Constitucional emanada en relación al artículo 20.1 a) de la CE, porque debió resolverse teniendo en cuenta que el hecho sobre el que se estaba informando era de interés y relevancia pública, y además no existían frases o palabras "formalmente" "injuriosas innecesarias para la opinión que se realiza", porque según exponía el lenguaje utilizado era necesario para expresar la opinión dada a través de esos artículos, cartas, editorial, etc, considerando que las expresiones usadas no tenían ni por sí ni en ese contexto informativo ninguna connotación atentatoria al honor del actor.

Concretó la parte apelante como expresiones que consideraba no atentatorias al honor del actor las de: "montaje" - atendiendo a la definición de la Real Academia de la Lengua-, "la trampa a los peritos", "reunía muchos de los requisitos de la prevaricación", "lo que se percibe es que entre el gobierno, el Fiscal y el Juez se ha urdido una estrategia" (publicadas el 30 de septiembre de 2006), "trampas en solitario" -por no referirse a él-, "El linchamiento de tres víctimas inocentes víctimas de Carlos Miguel", "que interroga como un nazi". Por lo que concluía que ni eran atentatorias al honor estas expresiones ni tampoco los contenidos de los artículos,

editoriales y cartas, eso sí valorando todo en el contexto, y porque el actor, refiriéndose a la publicación del periódico EL Mundo de 5 de octubre de 2006, no había considerado otras informaciones dadas ese día atentatorias a su honor y pese a ser su contenido similar, añadiendo que decir que "interroga como un nazi" no puede ser considerado atentatorio al honor, como tampoco el contenido del artículo de opinión del periodista Sr. Plácido de ese día por ser las expresiones utilizadas, en su artículo, las necesarias para informar.

Por tanto tras hacer una exposición e interpretación no de todas las expresiones ni contenido objeto del debate, llegó a la conclusión de que no existía tal infracción del derecho al honor, sino el ejercicio libre de la información y derecho de opinión. Solicitando por tanto la revocación de la sentencia.

Y por último recurrieron los demandados la condena a publicar la sentencia íntegra, que consideran es contrario a lo dispuesto en el artículo 9.2 de la Ley 1/1982 de 5 de mayo y jurisprudencia que lo desarrolla. Entendiendo que si bien es cierto que la ley dispone como contenido de la condena la publicación de la sentencia, dicho pronunciamiento se ha de hacer en base al criterio de proporcionalidad, artículo 3.2 CC, lo que significa que para reparar la supuesta intromisión no es precisa la publicación íntegra sino solo el encabezamiento, y fallo porque dicha condena tiene un fin reparatorio, y él mismo se cumple con la publicación únicamente de estas partes de la sentencia, tal y como lo había declarado el Tribunal Supremo en Sentencias de 30 de noviembre de 1999, y otras más de las que no trascribía ningún razonamientos, pero reseñaba, siendo entre varias las de fecha 23 de septiembre de 2005, 22, 15, 2 de julio y 30 de junio de 2004, y la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 14ª de 11 de mayo de 2005.

El demandante en trámite de oposición solicitó fuera confirmada la sentencia de instancia porque no había incurrido el tribunal de instancia en error "in iudicando"; la Juzgadora no había omitido ningún hecho sino todo lo contrario desde el momento que declaraba que el relato fáctico de lo publicado estaba amparado por el artículo 20.1 d) de la Constitución, no habiendo sido practicada prueba sobre ello al no ser objeto de debate entre las partes, y fue por esto que se dictó sentencia tras la Audiencia previa, por tanto no cabía afirmar que no han sido tenidos en cuenta todos los hechos que configuraron el contexto en el que esas opiniones se vertieron, además de no ser de recibo el relato que se hace al apelar, sino que se ha de estar a los hechos aportados en autos, sobre los que no hubo discrepancia, porque el litigio quedó centrado en si las palabras, frases y párrafos indicados en la demanda constituían una extralimitación en el derecho de opinión o libertad de expresión, partiendo en todo momento de estar el derecho a la crítica amparado constitucionalmente, pero no el uso de expresiones injuriosas o insultantes, ni siquiera "formalmente" porque ello no es necesario aunque así lo afirme la parte para ejercer la libertad de expresión, y esto es lo que ha declarado la sentencia aplicando a lo acreditado la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo, en cuanto se hacen imputaciones "delictivas" que deshonran al actor, debiendo por tanto rechazarse el primer motivo de apelación, e igualmente el segundo porque la publicación íntegra de la sentencia se ajusta a la proporcionalidad a la que hace referencia la parte, porque en este supuesto la proporcionalidad se cumple con la publicación, atendiendo por un lado al contenido de la publicación, su extensión en espacio y tiempo, y relevancia, no siendo admisible el argumento económico del coste que dicha publicación representa para los condenados, dado que en este supuesto no se ha solicitado ninguna indemnización por su parte, salvo un euro que es algo simbólico, y por tanto la cuantía indemnizatoria no puede ser generadora de ninguna desproporción.

SEGUNDO.- Ni en la demanda ni en la Audiencia previa se planteó que los hechos contenidos en las publicaciones del periódico EL MUNDO, tanto en su forma impresa como digital, no se ajustaran al criterio de veracidad exigido por las normas constitucionales, interpretadas por el Tribunal Constitucional, sino que la infracción al honor se hacía derivar de las expresiones vertidas en titulares y a lo largo de varios textos, que se reseñaban en la demanda -no a todos hace referencia la parte apelante al concretar y desarrollar el primer motivo de apelación consistente en error "in iudicando", concretamente no hizo ninguna valoración ni gramatical ni coloquial de la frase "Entre la prevaricación y la trampa política" refiriéndose a la actuación del actor, ni otras similares como actuación de "mala fe"-, es decir, del exceso en el ejercicio de la libertad de expresión, eso sí, reconociendo y siendo el punto de partida de que como personaje con relevancia pública, está sometido a crítica y más severa que la que se puede realizar de un particular en su caso, pero que esa amplitud de los límites no podía ser justificación para imputarle hechos delictivos en el desarrollo de su actividad profesional, que es a lo que se contrae el contenido de la demanda.

Por tanto no se trata de reprochar a la sentencia que haya omitido ni hechos ni considerado que la información no era veraz, sino que la sentencia partiendo de los hechos aportados por las partes, y no discutidos -grabación de la Audiencia previa- examinó de conformidad con la jurisprudencia existente sobre esta materia, ejercicio de la libertad de expresión, si había actuado o no dentro de los límites que declara no solo la jurisprudencia constitucional y del Tribunal Supremo sino la de las Comunidades Europeas, porque es

un hecho no discutido tampoco por la apelante que la libertad de expresión, el derecho a opinar tiene unos límites más o menos amplios según la cualidad de la persona que es objeto de la crítica por su actuación, en este caso, no permitiéndose las expresiones injuriosas ni vejatorias, y menos aún las imputaciones delictivas, cuando las mismas no están probadas, prueba que en este caso no se ha alegado siquiera.

Los apelantes al desarrollar el primer motivo de apelación -error in "iudicando" al no examinar todos los hechos anteriores, coetáneos y posteriores- lo que sostienen es que la Juez de instancia no tuvo en cuenta el "contexto" en el que se emitieron esas opiniones, lo que no se ajusta a la realidad de lo ocurrido y se evidencia no solo leyendo la sentencia, sino primero visionando la grabación de la Audiencia previa. Los hechos aportados, que son los que han de ser tenidos en cuenta, no la interpretación que a su vez hace la parte al apelar, fueron examinados y por ello se declara que cumplen la exigencia de veracidad -fueron hechos admitidos por lo que quedaron exentos de prueba, artículos 282 y 283 LEC -, y aquéllos sí han sido valorados, y ha configurado el contexto en el que ha resuelto, que no era el de si la información era o no de interés, que lo era, y así se declara, ni tampoco la falta de veracidad, que tampoco se ha imputado, porque como ya se ha indicado, se ha de partir de haber cumplido la exigencia de veracidad.

El tema era si hubo o no exceso en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, porque no todo está permitido al amparo del mismo, ni siquiera cuando el sujeto que es objeto de la misma tiene relevancia pública, y así se desprende la jurisprudencia tanto del Tribunal Supremo como del Constitucional y Tribunal de Derechos Humanos, porque las personas públicas o de relevancia pública tienen "honor", y por tanto se puede infringir su derecho. Por lo que el tema de debate era la colisión de la libertad de expresión en el ejercicio informativo y el derecho al honor, cediendo éste en casos en los que se considera ofendido o vilipendiado, es una persona o personaje de relevancia pública y las expresiones son duras, groseras, soeces, pero no son injuriosas ni vejatorias, porque el límite está ahí, y si no puede ser injuriado menos aun calumniado, es decir, imputarle un hecho o hechos delictivos, porque ello significa una actuación consciente en su actividad, que es la que se criticaba, en esencia.

El Tribunal Constitucional, en sus sentencias ha venido declarando "que las libertades del art. 20 CE no son sólo derechos fundamentales de cada ciudadano, sino que significan el reconocimiento y la garantía de una institución política fundamental, que es la opinión pública libre, indisolublemente ligada con el pluralismo político que es un valor fundamental y un requisito del funcionamiento del Estado democrático", y en estas líneas la resolución 20/2002 estima que este derecho a la libertad de expresión "comprende la crítica de la conducta de otro, aun cuando la misma sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige", citando en ellas las sentencias 6/2000 , 49/2001 y 204/2001 . Pero en tales resoluciones queda claro que el Tribunal Constitucional considera que quedan fuera de la protección de tal derecho fundamental a la libertad de expresión las frases ultrajantes u ofensivas, sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y por tanto, innecesarias a este propósito, dado que el artículo 20,1 a) de la CE no reconoce un derecho al insulto, que sería por lo demás incompatible con la norma fundamental.

En sentencia del Tribunal Constitucional de 15 de octubre de 2001 se declara que si bien la Constitución no veda, en cualquier circunstancia, el uso de expresiones hirientes, molestas o desabridas, lo que no autoriza es a utilizar expresiones vejatorias, es decir, aquéllas que atendiendo a las circunstancias del caso, y al margen de su veracidad "sean ofensivas u oprobiosas y resulten impertinentes para expresar las opiniones o informaciones de que se trate", por lo que es preciso tener en cuenta el caso concreto, es decir, comprobar si esas expresiones no consideradas aisladas, en el contexto, fueran necesarias para opinar, porque ello haría que no se consideraran aquéllas atentatorias al honor, tal y como lo tiene declarado no solo el Tribunal Constitucional sino el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en las sentencias que refiere la propia parte apelante de 8 de julio de 1986 -caso Linggen - la de 10 de octubre de 2000 -caso Aksoy- y la de 6 de febrero de 2001 -caso Tammen- (sentencias reseñadas en las del Tribunal Constitucional ), pero sin pretender en base a esta doctrina considerar que el "ius retorquendi" es ilimitado, porque no se puede llegar al insulto ni siquiera contestando o rebatiendo lo que antes haya sido el precedente; en este caso no estamos en el supuesto recogido en dichas sentencias, ni en la del Tribunal Constitucional reseñada número 204/2001 , sino que nos hallamos ante una crítica y por tanto la cuestión es si para expresar la discrepancia con lo actuado y con la actitud del demandante eran necesarias material y "formalmente" las expresiones y palabras utilizadas en los titulares, y artículos, editoriales, etc, y la respuesta es que hubo exceso; y esto se evidencia de forma implícita en la propia argumentación de la parte apelante al pretender justificar el uso no de todas las expresiones y palabras utilizadas, aun en el contexto, sino de algunas de ellas como "montaje", o "linchamiento", "interroga como un nazi", no otras como "prevaricación", actuar "de mala fe", etc, desde un punto de vista formal, indicando que había ausencia "de frases o palabras formalmente injuriosas innecesarias para la opinión que se realiza", porque las palabras, y las frases, debían ser valoradas en el contexto y el contexto no permite que se

haga una valoración "formal" a fin de determinar si eran o no innecesarias; toda palabra, en general, porque no lo son todas, formalmente pueden no ser injuriosas o pueden no ser innecesarias, o pueden no ser "injuriosas innecesarias" pero como bien indica la recurrente deben examinarse las palabras en su contexto, y en él mismo las frases y las palabras, que no eran aisladas, sí tenían un contenido insultante e injurioso, innecesario como la propia recurrente reconoce de forma implícita cuando afirma que el demandante no consideró que su honor se hubiera infringido en todas las informaciones que se contenían en los periódicos, (impreso y digital) de fecha 5 de octubre de 2006, y esto, se ha de añadir era porque se hacía una crítica, que era dura, expresando la opinión de la aptitud y conducta profesional no solo en este caso, del actor, y ello el propio demandante no lo considera atentatorio precisamente por su cualidad profesional y pública, y por ser expresión de la libertad de información que debe ser protegida y amparada en todo caso, pero eso sí respetando los límites porque no está justificado en ningún caso el exceso, ni el derecho a insultar ni vejar a nadie y menos aún, como se recoge en la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de junio de 2003 , a imputar hechos delictivos, y esas informaciones aceptadas o asumidas por el actor lo que evidencian es la no necesidad del uso de las otras expresiones sí denunciadas como atentatorias del honor en este proceso por el actor.

En consecuencia entiende este tribunal que el primer motivo de apelación debe ser rechazado.

TERCERO.- E igualmente ha de serlo el segundo y último referido a la condena a publicar íntegramente la sentencia porque no se considera en este caso concreto que ello suponga una ruptura del criterio de proporcionalidad en ningún caso, sino dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 1/1982 de 5 de mayo, que dispone que se ha de reparar el daño moral, el cual se presume existe, y que se ha conculcado.

Y como reparación dispone la publicación de la sentencia, que tendrá lugar o no a petición de la parte cuyo derecho se ha infringido, de tal forma que puede él mismo renunciar, e igualmente se puede considerar, y así la Sentencia del Tribunal Supremo del año 1999, de la que fue Ponente el Magistrado Sr. González Poveda, que publicar íntegramente la sentencia constituía un exceso que infringía la norma antes referida, pero el hecho es distinto de que fue objeto de dicha resolución y sobre todo se ha tener en cuenta que en aquel caso el daño moral estaba también resarcido a través de la indemnización.

Es cierto que en las sentencias que reseña la parte recurrente se transcriben las partes dispositivas de las que eran objeto del recurso de casación y en ellas se había condenado a publicar el encabezamiento y el fallo de las sentencias, ahora bien, en ninguna de las del Tribunal Supremo -excepto la ya referida de fecha 31 de noviembre de 1999 - existió pronunciamiento sobre esta cuestión por tanto no puede existir doctrina jurisprudencial sobre la improcedencia de la publicación íntegra y menos aun por ser antieconómica para los condenados (en las sentencias de 22 y 15 de julio de 2004 , 11 de junio y en las restantes se reseña al transcribir cuál fue la condena contenida en la sentencia que fue recurrida en casación, que se publicó solo "encabezamiento y fallo", pero ello no fue objeto de apelación y el Tribunal Supremo no se pronunció) y cabe añadir que la Sentencia de la Sección 14ª de esta Audiencia lo que se resuelve, partiendo de haberse condenado a publicar la sentencia, no es si debe ser la publicación íntegra o no, sino si es más conveniente o no para el demandante que se dé cumplimiento a ese pronunciamiento, por tanto no se puede alegar en apoyo de su pretensión la existencia de una jurisprudencia que interprete esta medida reparatoria en el sentido pretendido.

Por tanto al resolver se ha de partir de lo alegado y probado por un lado y por otro de ese exceso reparador que es lo que se refiere por la parte; y en este caso no existe tal exceso en la reparación porque no se han aportado ni acreditado datos concretos para determinar cuál sería la repercusión económica desproporcionada, y menos aun se puede considerar excesivo para reparar el honor infringido cuando es la única forma de hacerlo al no solicitar la parte actora-apelada ninguna indemnización económica de los daños morales que existieron porque los mismos se presumen.

No ha lugar por tanto a revocar en este pronunciamiento tampoco la sentencia apelada.

CUARTO.- Las costas de esta alzada deben serle impuestas a la parte recurrente de conformidad con el artículo 398 LEC .

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

### **III.- F A L L A M O S**

En virtud de lo expuesto, este Tribunal acuerda DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por la representación de D. Jose Carlos y UNIDAD EDITORIAL S.A contra la sentencia dictada por la Ilma. Sra. Juez del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Pozuelo de Alarcón de fecha 29 de mayo de 2007 , que debe ser confirmada con imposición a los apelantes de las costas de esta alzada.



Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación literal al Rollo de Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión al rollo. Certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ