



**Universidad**  
Zaragoza

## Trabajo Fin de Máster

DICTAMEN SOBRE LA COLISIÓN ENTRE EL  
DERECHO AL HONOR Y EL DERECHO A LA  
LIBERTAD DE INFORMACIÓN. ANÁLISIS  
DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL.

REPORT ON THE COLLISION BETWEEN THE  
RIGHT TO HONOR AND THE RIGHT TO FREEDOM  
OF INFORMATION. DOCTRINAL AND CASE-LAW  
ANALYSIS.

Realizado por:

Carlota Larumbe Soldevilla

Dirigido por:

María Elena Bellod Fernández de Palencia

Diciembre de 2018

## ÍNDICE

<b>I. LISTADO DE ABREVIATURAS</b>	4
<b>II. INTRODUCCIÓN</b>	5
<b>III. ANTECEDENTES DE HECHO</b>	6
<b>IV. CUESTIONES JURÍDICAS QUE SE PLANTEAN</b>	7
<b>V. NORMATIVA APLICABLE</b>	8
<b>VI. FUNDAMENTOS DE DERECHO</b>	8
1. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LO 1/1982 PARA LAS PERSONAS JURÍDICAS.	8
2. INTROMISIÓN ILEGÍTIMA EN EL DERECHO AL HONOR. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL.	13
2.1. Derecho al honor.	13
2.2. Distinción entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho a la información.	15
2.3. Límites de la libertad de información. Límite externo (Art. 20.4 CE) e internos (veracidad e interés público).	18
A) <i>Límite externo. El artículo 20.4 de la Constitución Española.</i>	19
B) <i>Límites internos. La veracidad y el interés público.</i>	19
a) <i>La veracidad de lo informado.</i>	19
b) <i>El interés público de lo informado.</i>	20
2.4. Distinción entre personaje público, personaje de notoriedad pública y persona particular.	21
3. CUESTIONES PROCESALES DE LA PROTECCIÓN CIVIL DEL DERECHO AL HONOR.	23
4. DETERMINACIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN CORRESPONDIENTE POR DAÑOS Y PERJUICIOS.	25
4.1. La cuantificación de la indemnización.	25
4.2. Responsabilidad civil de los medios de comunicación.	26
5. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL.	27
5.1. Consideraciones generales.	27
5.2. El peso relativo del derecho a la libertad de información. El interés general y la veracidad.	32

5.3. El uso de expresiones injuriosas o vejatorias.	38
5.4. Especial relevancia del caso Jiménez Losantos. <i>Advocacy journalism</i> .	40
5.5. Jurisprudencia a favor del derecho al honor.	45
5.6. Jurisprudencia sobre la indemnización.	47
<b>VII. CONCLUSIONES.</b>	49
<b>VIII. BIBLIOGRAFÍA.</b>	52
1. JURISPRUDENCIA	52
2. RECURSOS DE INTERNET	54

## **I. LISTADO DE ABREVIATURAS**

1. Constitución Española 1978: CE
2. Código Civil: CC
3. Ley de Enjuiciamiento Civil: LEC
4. 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: LO 1/1982
5. Tribunal Constitucional: TC
6. Sentencia del Tribunal Constitucional: STC
7. Tribunal Supremo: TS
8. Sentencia del Tribunal Supremo: STS
9. Audiencia Provincial: AP
10. Sentencia de la Audiencia Provincial: SAP
11. Tribunal Europeo de Derechos Humanos: TEDH
12. Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: STEDH

## II. INTRODUCCIÓN

Dictamen que emite D<sup>a</sup>. Carlota Larumbe Soldevilla, a instancias de ULTIMAS NOTICIAS, S.L., con C.I.F. núm. C-47851632 y domicilio en Polígono Industrial Plaza, calle Portugal núm. 40, 50004 (Zaragoza), sobre el conflicto entre el derecho al honor, intimidad personal y familiar y a la propia imagen, por un lado, y el derecho a la libertad de información y expresión, por otro.

El supuesto práctico cuyo estudio ha dado lugar a este dictamen jurídico tiene su origen en una consulta real que un medio de comunicación suscribió con el despacho en el que he realizado mis prácticas académicas. La consulta versó sobre una demanda que una empresa había interpuesto contra ellos por una supuesta intromisión ilegítima en su derecho al honor.

El dictamen que esta parte suscribe, una vez estudiado y analizado el asunto real utilizando para ello todos los medios y materiales a su alcance, tiene por objeto el desarrollo de las argumentaciones que las partes del proceso utilizaron, en adicción a una investigación independiente y objetiva de los hechos sucedidos.

Me dispongo a analizar los aspectos relevantes del caso, así como las posibles responsabilidades que hayan podido concurrir. Para una mejor comprensibilidad del supuesto me he valido de la documentación aportada por el demandado, así como de las noticias controvertidas que hoy en día siguen estando accesibles en su página web; mientras que para la elaboración del dictamen jurídico ha sido fundamental la doctrina y jurisprudencia nacional.

Para la emisión de este dictamen es necesario tomar en consideración los siguientes:

### III. ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** ÚLTIMAS NOTICIAS, S.L., es un medio de comunicación digital de cierto renombre nacional que, como su propio nombre indica, se vale de internet para publicar sus noticias.

INVERSIONES URBANÍSTICAS, S.A., es una empresa dedicada principalmente al sector inmobiliario. Se trata de una empresa de gran potencial que cotiza en bolsa, lo que le hace ser plenamente conocida en su sector; si bien no llega al nivel de notorio arraigo nacional.

**SEGUNDO.-** La Fiscalía Especial contra la Corrupción y la Criminalidad Organizada abrió una investigación contra Inversiones Urbanísticas, S.A. (en adelante, Inversiones urbanísticas). Dicha investigación dio lugar a la presentación por la fiscalía ante la Audiencia Nacional de una querrela por una presunta comisión de los delitos de estafa, delito relativo al mercado y a los consumidores, y delito societario de administración desleal.

Los hechos supuestamente constitutivos de los anteriores delitos tenían relación con una anterior ampliación de capital de la empresa que había despertado la alarma en la fiscalía anticorrupción. De ser ciertas las sospechas de la fiscalía, nos encontraríamos con un gran número de afectados como nuevos accionistas de la entidad en virtud de dicha ampliación.

**TERCERO.-** Una vez presentada la querrela, varios medios de comunicación se hicieron eco de la noticia, entre ellos el requirente de este dictamen, Últimas Noticias, S.L. (en adelante, Últimas noticias). Éste publicó un total de tres artículos sobre el asunto en uno de los dominios de internet de su propiedad, todos ellos obra del mismo periodista. En ellos se ahondaba en la actuación profesional no sólo de la entidad, sino también de su presidente.

La demandante centra su atención en una noticia en concreto en la que no sólo se relata la investigación de la Fiscalía, sino que se entremezcla con algún comentario personal

sobre la supuesta actividad delictiva llevada a cabo; si bien son también objeto de la demanda las otras dos noticias.

**CUARTO.-** En vista de lo anterior, Inversiones urbanísticas como persona jurídica y su presidente, a título particular, interpusieron demanda de juicio ordinario por Derecho al Honor. Para ello se basaron en una supuesta falta de veracidad común a las tres noticias. Como parte demandada nos encontramos no sólo al periodista que firmó todos los artículos, sino también a Últimas noticias como medio de comunicación responsable, y a sus directores por la responsabilidad que conlleva su puesto de trabajo.

En la demanda solicitaban no sólo que se publicase por parte del mismo periódico digital la sentencia condenatoria en la que se declarase producida la intromisión ilegítima en su honor, sino que pedían una indemnización de doscientos mil euros en calidad de perjuicios morales; responsabilidad de la que solicitaban que respondiesen solidariamente los demandados.

**QUINTO.-** La parte demandada contestó a la demanda pidiendo la desestimación total de la demanda, alegando no haberse producido la aducida intromisión en el derecho al honor.

En el momento en el que se me plantea la consecución de este dictamen jurídico, ni se ha solicitado por la parte demandante que se retiren las noticias, ni, como es de esperar, ha procedido a su retirada el medio de comunicación por voluntad propia.

#### **IV. CUESTIONES JURÍDICAS QUE SE PLANTEAN**

En relación con los antecedentes expuestos, se plantean las siguientes cuestiones jurídicas, que procedo a analizar a lo largo de este trabajo:

1. Aplicación, o no, 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 a las personas jurídicas.

2. Concepto de personaje público o personaje de notoriedad pública, a efectos de la restricción de su derecho al honor.
3. Determinación de si se ha producido una intromisión ilegítima en el derecho al honor de los demandantes o no.
4. Cómo debe valorarse la determinación de la indemnización correspondiente por los daños y perjuicios causados.

## **V.      NORMATIVA APLICABLE**

Para la resolución de las cuestiones jurídicas planteadas es de aplicación la siguiente normativa:

1. Constitución Española (BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978).
2. Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.
3. Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
4. 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.
5. Instrumento de Ratificación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966, respectivamente, «BOE» núm. 243, de 10 de octubre de 1979.
6. Ley 14/1966, de 18 de marzo, de Prensa e Imprenta, «BOE» núm. 67, de 19 de marzo de 1966.

## **VI.     FUNDAMENTOS DE DERECHO**

1. **ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LO 1/1982 PARA LAS PERSONAS JURÍDICAS.**

Los demandantes en el presente caso son el presidente de la empresa, persona física que actúa a título personal por entender que se ha vulnerado su honor propio, y la empresa,



por considerar igualmente que se ha vulnerado su honor. Lo que nos lleva a la primera de las cuestiones jurídicas que aquí se nos plantean: ¿Puede una empresa ser titular del derecho fundamental al honor?

Dado que 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, como normativa aplicable a la tutela de estos derechos, nada dice al respecto, esta cuestión ha sido abundantemente estudiada por la doctrina y jurisprudencia de nuestro país.

En primer lugar, y aún a riesgo de que pueda tacharse de obviedad, resulta evidente que no puede discutirse que una persona jurídica, por el mero hecho de no ser física, no puede tener intimidad personal ni familiar (entendida en el sentido estricto de la palabra); así como tampoco puede tener propia imagen, entendida también en su literalidad. Por lo tanto, la discusión sobre la aplicación, o no, de los derechos protegidos por la LO 1/1982 se limitará al derecho al honor.

El siguiente paso es delimitar qué personas jurídicas serían susceptibles de ser titulares de este derecho, ya que la jurisprudencia no otorga el mismo trato a su totalidad. Así, es posición unánime de la jurisprudencia la determinación de que únicamente las personas jurídicas de Derecho Privado pueden ser titulares del derecho fundamental al honor. En efecto, los entes públicos quedan excluidos de esta protección, lo cual, si se atiende a las razones esgrimidas por los Tribunales, no resulta de extrañar.

Desde mi punto de vista, es la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, en su Sentencia núm. 408/2016, de 15 de junio, la que esgrime de forma magnífica la razón de tal exclusión. Considero necesario recalcar que en esta sentencia, el Alto Tribunal otorga la misma consideración a las entidades públicas empresariales que a las entidades públicas en general. Pero no debe entenderse con ello que el Tribunal Supremo considere que en el resto de aspectos jurídicos sean idénticas, pues únicamente lo hace a efectos de la aplicación, o no, de la tutela del derecho al honor.

En esta sentencia, en la que se fija doctrina al respecto, argumenta que las personas jurídicas de Derecho Público no pueden ser titulares del derecho al honor, al contrario que las personas jurídicas de Derecho Privado. Es en su Fundamento de Derecho Quinto en el que concluye que:

«En la lógica profunda de los derechos fundamentales está la convicción de que entre gobernantes y gobernados existe, por definición, una situación de desequilibrio a favor de los primeros, pertrechados de potestades, privilegios o prerrogativas en orden a la prevalente consecución del interés general. Posición, esa, de supremacía de los Poderes Públicos, que ha de compensarse a favor de los gobernados por las sólidas garantías que los derechos fundamentales significan. Son, por su esencia, pretensiones de los particulares frente a los Poderes Públicos, y por ello hay que excluir en principio que éstos representen al mismo tiempo el rol de sujetos y el de destinatarios de los referidos derechos. En suma: el Estado y en general las personas jurídicas de Derecho público no tienen, como regla, derechos fundamentales, sino competencias».<sup>1</sup>

En otras palabras, lo que esta sentencia viene a decir es que, dado el carácter proteccionista de los derechos fundamentales, cuya función es proteger al conjunto de ciudadanos de posibles abusos o injerencias del Estado y sus organismos, sería del todo contradictorio otorgar a dichos organismos protección contra sí mismos. Con tan sencilla explicación, el Tribunal Supremo sienta las bases para futuras decisiones judiciales al respecto.

Sin embargo, para referirnos a la titularidad, o no, de las personas jurídicas de Derecho privado, debemos remontarnos a la primera y más relevante sentencia del Tribunal Constitucional referida a esta cuestión. Es la STC (Sala Primera) núm. 139/1995, de 26 de septiembre, la primera en reconocer el derecho al honor de las personas jurídico-privadas. El objeto de este recurso de amparo es la pretensión de la parte recurrente respecto a que la anterior consideración del Tribunal Supremo sobre que las personas jurídicas con base patrimonial se encuentran dentro del ámbito de protección del derecho al honor, no era ajustada a derecho. Para ella lo adecuado hubiese sido remitirse a una consideración de «dignidad, prestigio y crédito mercantil, que son bienes jurídicos protegibles, sin duda, jurisdiccionalmente, pero no identificables con el derecho al honor del art. 18.1 CE»<sup>2</sup>. Es decir, no contemplaba la posibilidad de que una persona jurídica pudiese tener honor, y consecuentemente, que no podía haberse vulnerado éste.

Entre los argumentos esgrimidos a lo largo de su fundamentación jurídica, considero reseñable la postura del Ministerio Fiscal, el cual atiende no a la persona jurídica en sí,

---

<sup>1</sup> STS (Sala de lo Civil) N° 408/2016, de 15 de junio (ROJ: STS 2775/2016).

<sup>2</sup> STC (Sala Primera) núm. 139/1995 de 26 de septiembre, FJ 1°.

sino a las personas físicas que la componen, todas ellas titulares del derecho al honor, y a las que les afecta de igual manera que a la propia persona jurídica las intromisiones en el honor de la entidad. Lleva a cabo una conexión entre la persona física y la jurídica.

Siguiendo en la argumentación del Tribunal Constitucional, éste recalca el hecho de que, si bien «La Constitución española no contiene ningún pronunciamiento general acerca de la titularidad de derechos fundamentales de las personas jurídicas [...] ninguna norma, ni constitucional ni de rango legal, impide que las personas puedan ser sujetos de los derechos fundamentales»<sup>3</sup>. Es decir, nuestro ordenamiento jurídico había dejado la puerta abierta a interpretaciones al respecto, a lo que procede este tribunal. La conclusión a la que llega el tribunal en su Fundamento jurídico Quinto es que, más que el honor tal y como viene entendido para las personas físicas, por lo que a las personas jurídicas respecta estaríamos ante la propia estimación, buen nombre o reputación de éstas<sup>4</sup>.

Finalmente, una vez ha delimitado la dimensión del derecho al honor aplicable a las personas jurídicas, concluye lo siguiente:

«Resulta evidente, pues, que a través de los fines para los que cada persona jurídica privada ha sido creada, puede establecerse un ámbito de protección de su propia identidad en dos sentidos distintos: tanto para proteger su identidad cuando desarrolla sus fines, como para proteger las condiciones de ejercicio de su identidad, bajo las que recaería el derecho al honor. En tanto que ello es así, la persona jurídica también puede ver lesionado su derecho al honor a través de la divulgación de hechos concernientes a su entidad, cuando la difame o la haga desmerecer en la consideración ajena<sup>5</sup>».

¿Significa esto que los entes públicos se hayan desprotegidos? Todo lo contrario, éstos tienen otra vía para defender su reputación. Es el caso de la responsabilidad civil extracontractual prevista en el artículo 1902 del Código Civil.

Queda así resuelta la cuestión de qué personas jurídicas son susceptibles de la tutela judicial del derecho al honor contemplada por nuestro ordenamiento. Sin embargo, la jurisprudencia va más allá en su delimitación, ya que no se trata únicamente de reconocer o no su derecho al honor.

---

<sup>3</sup> STC (Sala Primera) núm. 139/1995 de 26 de septiembre, FJ 4º.

<sup>4</sup> STC (Sala Primera) núm. 139/1995 de 26 de septiembre, FJ 5º.

<sup>5</sup> STC (Sala Primera) núm. 139/1995 de 26 de septiembre, FJ 5º.

Efectivamente, de igual forma que el Tribunal Constitucional llega a la conclusión de que la aplicación del derecho al honor tiene una diferente dimensión dependiendo de si nos encontramos ante una persona física o jurídica, también será diferente la intensidad con la que se verá vulnerado tal derecho.

Al respecto, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, en su Sentencia núm. 826/2013 de 11 de febrero, en su Fundamento jurídico Cuarto establece que:

«Como dice la STS 19 de julio de 2006 (RJ 2006, 3991), RC nº 2448/2002 “[...] respecto de éstas (personas físicas) se resaltan dos aspectos: el interno de la inmanencia o mismidad, que se refiere a la íntima convicción o sentimiento de dignidad de la propia persona, y el externo de la trascendencia que alude a la valoración social, es decir, a la reputación fama reflejada en la consideración de los demás [...], y cuando se trata de las personas jurídicas resulta difícil concebir el aspecto inmanente por lo que la problemática se centra en la apreciación del aspecto trascendente o exterior – consideración pública protegible – [...], que no cabe simplemente identificar simplemente con la reputación empresarial, comercial, o en general del mero prestigio con que se desarrolla la actividad”»<sup>6</sup>.

De lo anterior se deduce que el derecho al honor reconocido a las personas jurídicas es de menor intensidad que el previsto para las personas físicas, dado que ese derecho a la reputación o buen nombre que se les reconoce puede entenderse como una vertiente del derecho al honor en sí mismo. Con ello no pretendo restar importancia a las vulneraciones que pueden sufrir en su reputación o buen nombre y las consecuencias que para ellas pueden suponer. Desde mi punto de vista, tan perjudicial puede ser el menoscabo en la honra o buen nombre un particular como en la de una empresa, que va a ver casi con total seguridad sensiblemente afectado su beneficio, pues es perfectamente previsible el efecto disuasorio en sus clientes, potenciales o no, de una expresión que le desacredite. Mientras que en el primer caso estaríamos hablando de un daño moral, personal, en el segundo caso nos encontramos ante una consecuencia económicamente negativa, que en casos llevados al extremo pueden suponer la ruina de ésta.

Por lo tanto, insisto en que no debe caerse en el error de que por no ser una persona física, y no poder sentirse personalmente ofendida, que al fin y al cabo es el sentimiento con el

---

<sup>6</sup> STS (Sala de lo Civil) núm. 826/2013 de 11 de febrero, FJ<sup>4</sup> (ROJ: 1637/2013).

que las personas podemos sentirnos identificadas, una persona jurídica no sufra tanto, o más, cuando se produce una vulneración de estas características en su buen nombre y reputación.

No obstante, debe tenerse claro que esto no significa que haya una presunción en virtud de la cual todos y cada uno de los comentarios con ánimo lesivo sean objeto de esta protección. Tal y como resume VIDAL MARÍN<sup>7</sup>, hay casos en los que la motivación tras el comentario difamatorio puede ser una mera estrategia comercial, que, si bien es claramente reprobable y hay medios legales previstos para ello, no cabría entender dichos supuestos como integrados por la tutela que el ordenamiento jurídico ofrece al derecho al honor mediante la LO 1/1982.

## 2. INTROMISIÓN ILEGÍTIMA EN EL DERECHO AL HONOR. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL.

### 2.1. Derecho al honor.

El derecho al honor, por su condición de derecho fundamental, se encuentra recogido en el Título I de la Constitución Española, espacio reservado para esta relación de derechos especialmente garantizados por su importancia. Constituyen la base de nuestro ordenamiento jurídico y por ello merecen especial protección.

El derecho al honor, que es el que en este trabajo nos ocupa, lo encontramos en el artículo 18.1 CE, según el cual «Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen». Si bien no cabe duda alguna sobre su condición de derecho fundamental, ni del rango especial que de esa consideración se deriva, lo cierto es que ninguna definición se ha dado sobre el contenido del derecho al honor en sí mismo, cuestión sobre la que la doctrina y jurisprudencia es unánime. Nos encontramos, pues,

---

<sup>7</sup> VIDAL MARÍN, T., «Derecho al honor, personas jurídicas y tribunal constitucional», *Revista para el análisis del derecho*, Indret, nº1, enero 2007, p.8.«Tratándose de sociedades con ánimo de lucro, la difamación puede tener por objeto intereses puramente económicos o patrimoniales, intereses que no cabe incluir dentro del ámbito protegido del derecho al honor. En estos casos, la protección de tales intereses debe buscarse a través de la responsabilidad civil extracontractual prevista en el artículo 1902 del Código Civil o bien en la legislación mercantil».

ante un concepto jurídico indeterminado, que no va a sino entorpecer la tarea de los tribunales a la hora de resolver en aquellos asuntos en que esté en juego dicho derecho.

Sorprende que, a diferencia del derecho al honor, el resto de los derechos que le acompañan en ese mismo precepto, a saber, el derecho a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, sí se encuentran delimitados, por lo que su aplicación o no suscita pocas dudas. Así, de acuerdo con SELMA PENALVA, «el derecho a la intimidad se refiere a aquellos datos, informaciones o acontecimientos que normalmente están excluidos de la injerencia de terceras personas»<sup>8</sup>. Para a continuación, definir el derecho a la propia imagen como «la potestad que tienen las personas de reproducir su imagen y de poder limitar su reproducción a terceras personas sin su previo consentimiento»<sup>9</sup>.

No obstante, el hecho de que no haya una regulación legal específica que delimite el contenido del concepto del derecho al honor no ha sido óbice para que tanto la doctrina como la jurisprudencia lo hayan ido delimitando, mediante sus aportaciones a lo largo del tiempo.

Entre muchas otras, es la Sala Primera del Tribunal Supremo, en su sentencia núm. 746/2011 de 10 de octubre, la que define al honor como un «derecho derivado directamente de la dignidad humana e implica la exigencia frente a los demás a no ser escarnecido ni humillado<sup>10</sup>»; dignidad humana que debe ser entendida tanto en una esfera externa, compuesta por la percepción que los demás tienen de nosotros, como en una esfera interna, que sería nuestra propia concepción personal.

Es VIDAL MARÍN, entre muchos otros, el que reseña la diferencia entre el sentido subjetivo y el objetivo del honor. Así, «en su sentido subjetivo, el honor sería el resultado de la valoración que cada hombre hace de sus propias cualidades, en tanto que en sentido objetivo el honor sería el resultado de la valoración que los demás hacen de nuestras cualidades, es decir, sería el aprecio o la estima que una persona recibe en la sociedad en la que vive<sup>11</sup>».

---

<sup>8</sup> SELMA PENALVA, V., «Análisis de los derechos y deberes del periodista. Confrontación con otros derechos constitucionalmente protegidos» *Derecom, La Revista Internacional Online de Derecho de la Comunicación, Nueva Época*, Nº 21, septiembre 2016-marzo 2017, p. 112.

<sup>9</sup> SELMA PENALVA, V., «Análisis...» cit., p. 113.

<sup>10</sup> STS (Sala Primera) núm. 746/2011, de 10 de octubre (ROJ: STS 7069/2011).

<sup>11</sup> VIDAL MARÍN, T., «Derecho al honor...», cit., p. 6.

Otra forma de delimitación del concepto es la llevada a cabo por el Tribunal Constitucional, el cual, a raíz de la cantidad de intromisiones en el honor de las que ha sido testigo, ha terminado por establecer un factor común. Así lo explica, CALAZA LÓPEZ, según la cual dicho factor presente en todas ellas sería «el desmerecimiento en la consideración propia o ajena como consecuencia de expresiones proferidas en descrédito o menosprecio de alguien, o que fueren tenidas en el concepto público por afrentosas»<sup>12</sup>.

Ello puede y debe relacionarse con el hecho de que no toda mención desagradable o crítica, por el mero hecho de serlo, constituye una vulneración del derecho al honor, intimidad y propia imagen. Éste es el fundamento de la tan habitual colisión entre el derecho a la libertad de expresión e información frente al derecho al honor, ambos derechos fundamentales. Entra aquí el papel de los tribunales, que son los encargados de llevar a cabo la ponderación de las circunstancias obrantes en el caso, fundamentales para la inclinación de la balanza hacia un derecho u otro.

En cuanto a qué puede entenderse por una efectiva intromisión en el derecho al honor, es la LO 1/1982, de 5 de mayo, la que delimita el concepto de forma clara. A efectos del caso que aquí nos ocupa, que es la ponderación entre las libertades informativas y el derecho al honor, el artículo 7.7 de esta ley establece que intromisión ilegítima será toda aquella «imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación».

Esta delimitación de su ámbito de aplicación va a ser indispensable para evitar un abuso por parte de supuestos damnificados de esta vía jurisdiccional.

## 2.2. Distinción entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho a la información.

Ya ha quedado delimitado el derecho al honor, al ser uno de los derechos en juego en la demanda que aquí nos ocupa. Procede, por tanto, delimitar la otra parte de la balanza.

---

<sup>12</sup> CALAZA LÓPEZ, S., «Delimitación de la protección civil del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen», *Revista de Derecho UNED*, N° 9, 2011, p. 48.

Tratándose de artículos periodísticos, previsiblemente va a tratarse del derecho a la libertad de expresión o de información, consagrados en el artículo 20.1 CE.

Fácilmente confundibles cuando se habla, en términos generales, de la pugna entre el derecho al honor de los particulares y el ejercicio periodístico, es de suma importancia distinguir cuando nos encontramos en el ámbito de aplicación de uno u otro. Por ello es el Tribunal Constitucional quien, en su sentencia núm. 107/1988 de 8 de junio, concluyó por primera vez que las libertades informativas, en las que pueden entenderse comprendidos ambos derechos, debían entenderse separadamente<sup>13</sup>.

Así, el artículo 20.1 a) de la CE define el derecho a la libertad de expresión como «Expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción»; mientras que en su apartado d) se refiere al derecho a la libre información como «Comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades».

En virtud de lo anterior, puede afirmarse que la diferencia principal entre ambos reside en el objeto de lo transmitido. No puede tenerse en la misma consideración a una opinión y a una retransmisión de un hecho, si bien en numerosas ocasiones nos encontraremos con que ambos derechos van unidos. Éste sería el escenario en que este caso se sitúa, dado que en los artículos cuestionados, si bien tienen como fin retransmitir un hecho del que han tenido noticia, su autor acompaña los hechos con su propia opinión al respecto.

Pero no debe pasarse por alto una consideración fundamental: en la mayoría de casos va a darse un uso conjunto de ambos derechos, puesto que poca información va a ser completa y absolutamente objetiva e imparcial. El ser humano, inevitablemente, tiene una opinión formada, una ideología, sobre la que se sustenta su forma de pensar, su visión de la realidad actual... que condiciona nuestra forma de pensar y de procesar la información que recibimos. Por ello, ya sea consciente o inconscientemente, cuando alguien se dispone a informar sobre un hecho, casi con total seguridad aplicará una suerte de filtro personal. Esto puede verse materializado desde el enfoque que se le da a la información que se está retransmitiendo, que sería la mínima expresión de esta íntima conexión entre información

---

<sup>13</sup> SÁNCHEZ FÉRRIZ, R., «Los límites de las libertades informativas», *Revista Aragonesa de Administración Pública*, N° 34, 2009, p. 5.



y opinión; hasta un artículo en el que se entremezclan ideas con hechos, en el que hay tanto de información como de opinión.

No sólo van estos derechos en ocasiones de la mano, sino que se necesitan. Así, como expone GARCÍA GUERRERO, «la libertad de información es el presupuesto para la formación de la opinión que precede a la expresión de ésta»<sup>14</sup>. Sin libertad de información, no tendríamos una información plural y accesible a todos los ciudadanos; y sin esa información, no sería posible una opinión no condicionada. Ambos derechos, en su conjunto, son piezas básicas y elementales para la salvaguarda de un Estado democrático de derecho, de ahí su condición de fundamentales.

La libertad de expresión y de información difieren, no sólo en su objeto de protección, sino también en los requisitos a los que se ven sometidas para considerarse, precisamente, derechos fundamentales. Así, mientras la libertad de expresión presenta como único límite la vulneración de otro derecho fundamental como el honor; la libertad de información, por contra, necesitará que la información sea veraz y que su contenido sea de interés público. Teniendo esto en cuenta, pudiera parecer que a la libertad de expresión se le otorga una posición preferente sobre la de información, pero no es así. Al respecto, de nuevo GARCÍA GUERRERO aclara que si se le exige a la libertad de información una mayor rigidez es porque ostenta un mayor plus institucional; y será precisamente por este plus institucional por el que prevalecerá normalmente frente a la libertad de expresión, de reunirse los mencionados requisitos<sup>15</sup>.

Otra diferencia entre estos derechos, esta vez de la mano de SÁNCHEZ FÉRRIZ, puede resumirse en que «La libertad de expresión responde a la sociabilidad humana, se mantiene en el ámbito de los derechos humanos [...]. El derecho a ser informados se tiene, personalmente, respecto de todo aquello que nos afecte y ante lo que podemos esgrimir un interés legítimo en conocer (datos informáticos personales, expediente administrativo, acusación, etc.), y políticamente, (como colectivo y también como miembros de la comunidad política) de todo cuanto afecte a la convivencia política»<sup>16</sup>.

---

<sup>14</sup> GARCÍA GUERRERO, J.L., «Una visión de la libertad de comunicación desde la perspectiva de las diferencias entre la libertad de expresión, en sentido estricto, y la libertad de información», *Teoría y Realidad Constitucional*, Nº 20, 2007, p. 373.

<sup>15</sup> GARCÍA GUERRERO, J.L., «Una visión...», cit., p.372.

<sup>16</sup> SÁNCHEZ FÉRRIZ, R., «Los límites...», cit., pp. 6-7.

La referencia a la política es clave, ya que son los políticos, por su condición de personajes públicos, quienes se ven más expuestos a posibles intromisiones en su honor. No sólo porque forman parte de las noticias de interés general, sino porque son evidentes objetivos de los denominados artículos de opinión, en los que sus detractores puedan dar rienda suelta a su opinión sobre ellos. Sin embargo, es precisamente esa condición de personaje público la que limita su ejercicio del derecho al honor, siempre y cuando las acciones que hayan motivado la crítica hayan sido realizadas en el ejercicio de sus funciones públicas. Es decir, en el caso de un político, si la crítica fuese vertida sobre su vida íntima, éste gozaría de la misma protección que cualquier particular; mientras que si el objeto de dicha crítica fuese una actuación, digamos, en nombre de su partido y en el seno del Congreso de los Diputados, no cabría hablar de vulneración de su honor.

### 2.3. Límites de la libertad de información. Límite externo (Art. 20.4 CE) e internos (veracidad e interés público).

El rigor que se va a exigir a la información para verse beneficiada de la protección que nuestro ordenamiento jurídico otorga a los derechos fundamentales, se traduce en unos límites a los que se va a ver sometida, pudiendo agruparlos en dos grandes grupos.

No por denominarse límites significa que los derechos fundamentales vean su ejercicio restringido. Al respecto, CULIÁÑEZ SÁNCHEZ resume magistralmente que «Los derechos fundamentales presentan límites, pero no admiten restricciones. Cada derecho fundamental protege un contorno determinado, delimitado, de tal manera que quien ejerce ese derecho fundamental lícitamente, es decir dentro del ámbito que abarca el derecho, merece respeto absoluto. [...] Es decir, cuando se restringe una conducta de un individuo que supuestamente está ejerciendo un derecho fundamental determinado, no se está lesionando derecho alguno porque aquel sujeto actuaba fuera de los límites que ese derecho ampara, sobrepasando dichos límites y, por tanto, no hay ejercicio legítimo»<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> CULIÁÑEZ SANCHEZ, M.L., «El interés público del derecho a la libre información», *RediUMH, Universidad Miguel Hernández*, p.7.

A) Límite externo. El artículo 20.4 de la Constitución Española.

Por un lado, es el mismo texto constitucional el que delimita el límite externo de la libertad de información. Así, el artículo 20.4 de la CE establece que «Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que los desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia».

Es decir, el primer obstáculo con el que se encuentra la libertad de información va a ser la protección del derecho al honor, el mismo derecho con el que pugnará, en este caso, por prevalecer. Sin embargo, la jurisprudencia ha convenido en conceder prevalencia al derecho a la información sobre el honor cuando ésta cumpla los requisitos internos que se le exigen.

B) Límites internos. La veracidad y el interés público.

Los límites internos van a ser los requisitos que, de ser cumplidos, garantizarán que la información cuestionada se encuentre dentro del ámbito de protección del derecho a la libertad de información. Al respecto, doctrina y jurisprudencia coinciden en que estos requisitos deben ser la veracidad y el interés público.

a) La veracidad de lo informado.

En cuanto a la veracidad se refiere, ésta no debe confundirse con la verdad de los hechos retransmitidos. Es decir, pongamos el ejemplo de que se publica una noticia en la que se dan a conocer unos hechos, y días después tiene lugar alguna circunstancia sobrevenida que demuestra que esos hechos no son ciertos. La información previamente publicada, afirmando que “A” es cierto, no perdería su carácter veraz desde el punto de vista jurídico.

¿Qué conclusión puede sacarse de lo anterior? Que la veracidad pretendida por la jurisprudencia vendría dada por la diligencia profesional de su autor en la elaboración de la noticia y, sobre todo, en la obtención de la información. Debe diferenciarse entre inexactitud e inveracidad. En otras palabras, lo que debe demostrarse es que la

información ha sido constatada, contrastada, obtenida con la rectitud debida para el ejercicio del periodismo... Ello excluye, como es evidente, la falsedad total de lo narrado, bien sea por una falta de diligencia profesional al no comprobar que los hechos eran ciertos, bien sea porque esa haya sido precisamente la intención del informador. Una noticia inexacta no tiene por qué haber vulnerado necesariamente el honor de un tercero. Pero si se demuestra que la noticia resulta ser inexacta por dolo o negligencia en el ejercicio de su actividad del comunicador, entonces esa información nunca estaría amparada por este derecho fundamental.

Respecto de la diligencia profesional exigible, es la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 192/1999, de 25 de octubre, la que establece que la información debe ser aséptica, imparcial y completa<sup>18</sup>.

En resumidas cuentas, el Tribunal Constitucional ha determinado que, por lo que respecta al alcance de la diligencia exigible a un profesional de la información, éste «adquirirá su máxima intensidad cuando la noticia que se divulga pueda suponer por su propio contenido un descrédito en la consideración de la persona a la que la información se refiere. También se ha valorado, a efectos de comprobar si el informador ha actuado con la diligencia que es constitucionalmente exigible, cuál es el objeto de la información, ya que no es lo mismo la ordenación y presentación de hechos que el medio asume como propia o la transmisión neutra de manifestaciones de otro»<sup>19</sup>.

#### b) El interés público de lo informado.

La necesidad de este requisito responde a la propia finalidad del derecho a la libertad de información, contribuir a la formación de una opinión pública libre. Para una correcta delimitación de lo que se encuentra englobado en el concepto de interés público debe tenerse en cuenta la Sentencia del Tribunal Constitucional 134/1999, de 15 de julio, en la que el tribunal deja claro que ha de separarse todo lo que pueda entenderse por relevancia pública, que vendría integrada en el interés público, de toda aquella información que únicamente tenga carácter noticioso. Por este último ha de entenderse la «satisfacción de

---

<sup>18</sup> STC (Sala Primera) núm. 192/1999, de 25 de octubre, FJº6.

<sup>19</sup> MARTINEZ DE VELASCO, P., «El derecho al honor de las personas jurídicas. Comentario a la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (sección decimocuarta), de 5 de mayo de 2010», *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, Nº 31/2011, p. 5.

la mera curiosidad de los que componen el público», mientras que todo aquello que goce de relevancia pública será porque «sirve al interés general en la información»<sup>20</sup>. Es decir, una noticia sobre la actuación de un político en el marco de su actividad profesional resulta de suma importancia para la opinión pública, ya que la gestión pública es un asunto de indudable importancia para el conjunto de los ciudadanos. Sin embargo, una noticia sobre ese mismo personaje político comentando una infidelidad hacia su pareja, si bien puede interesar a cierto porcentaje de la población, no aporta nada al interés colectivo.

Para CULIÁÑEZ SÁNCHEZ, el interés público tiene una doble naturaleza, subjetiva y objetiva. En su aspecto subjetivo, el interés público se refiere a la condición de persona pública o particular de aquél sobre el que versa la noticia. La importancia de su correcta delimitación viene dada porque son los personajes públicos sobre los que el ejercicio de la libertad de información actúa con mayor fuerza. Mientras, en su aspecto objetivo, el interés público se refiere a la información transmitida, que deberá ser de relevancia pública para poder entenderse contenida en este derecho<sup>21</sup>.

En virtud de todo lo anterior, habrá de estarse a si la información cuestionada aporta a la formación de una opinión pública libre y plural o se reduce a la difusión de una información de carácter noticioso, pero no por ello relevante desde el punto de vista constitucional.

#### 2.4. Distinción entre personaje público, personaje de notoriedad pública y persona particular.

Esta distinción es de vital importancia para el caso aquí estudiado y para todos sus semejantes, como norma general, ya que la clasificación que se le de está íntimamente relacionada con la protección de su derecho al honor. Es de nuevo la Sala Primera del Tribunal Constitucional la que ofrece una clara visión de estas tres posibilidades, en su Sentencia núm. 134/1999 de 15 de julio, en su Fundamento jurídico Séptimo.

De acuerdo con esta sentencia, puede afirmarse que los ciudadanos podemos englobarnos en tres categorías. Por un lado, la de las personas particulares, constituida por la gran

---

<sup>20</sup> STC (Sala Primera) núm. 134/1999, de 15 de julio.

<sup>21</sup> CULIÁÑEZ SANCHEZ, M.L., «El interés público...», cit., pp.15-16.

mayoría de la ciudadanía que no tiene mayor trascendencia pública. Por otro lado, la de los personajes públicos, quienes, como su propio nombre indica, han adquirido tal condición por dedicarse profesionalmente al sector público, como todo aquel que tenga atribuida la administración de un poder público. Entraría en esta categoría, entre muchos otros, el Presidente del Gobierno. Por último, la de los personajes con notoriedad pública, que no debe confundirse con los anteriores. En ésta pueden englobarse las personas que han adquirido cierta relevancia entre la población bien por su profesión, bien porque difunden ellos mismos o permiten que se difundan de forma regular hechos de su vida privada<sup>22</sup>. Estaríamos en este último caso, por ejemplo, ante todas aquellas personas que se dedican a dar publicidad a su intimidad en los medios de comunicación, de lo que sacan una rentabilidad económica.

La consecuencia que se deriva de pertenecer a una categoría o a otra se resume claramente en esta misma sentencia. Resultan de especial interés los personajes de notoriedad pública, los cuales:

«Corren el riesgo de que la información revelada [...] se pueda ver sometida a una mayor difusión de la pretendida por su fuente o a la opinión, refutación y crítica de terceros. Estos personajes con notoriedad pública asumen un riesgo frente a aquellas informaciones, críticas u opiniones que pueden ser molestas o hirientes, [...] porque su notoriedad pública se alcanza por ser ellos quienes exponen al conocimiento de terceros su actividad profesional o su vida particular. [...] El riesgo asumido por el personaje con notoriedad pública no implica aminoración de su derecho a la intimidad o al honor o a la propia imagen, cuya extensión y eficacia sigue siendo la misma que la de cualquier otro individuo. Tan sólo significa que no pueden imponer el silencio a quienes únicamente divulgan, comentan o critican lo que ellos mismos han revelado, sin perjuicio de que la disposición sobre una información hecha pública por su propia fuente no justifique el empleo de expresiones formalmente injuriosas o innecesarias ni la revelación de otros datos no divulgados con antelación por el tercero o que no posean una evidente y directa conexión con aquello que fue revelado»<sup>23</sup>.

A mi juicio, lo que el Tribunal Constitucional pretendía con esta sentencia era crear una suerte de efecto disuasorio para aquellas demandas que, fundándose en una intromisión

---

<sup>22</sup> STC (Sala Primera) núm. 134/1999, de 15 de julio, FJº7.

<sup>23</sup> STC (Sala Primera) núm. 134/1999, de 15 de julio, FJº7.

en el honor, intimidad o propia imagen, son interpuestas a diario por los personajes con notoriedad pública sin haberse llegado a producir tal intromisión. Resulta lógico que, precisamente por su notoriedad y la difusión que los medios de comunicación suelen otorgar a toda noticia que tenga que ver con ellos, se tienda en numerosas ocasiones a buscar amparo en esta vía jurisdiccional ante los habituales excesos de estos medios, cuando realmente no se ha llegado a producir la requerida intromisión. Es necesario aclarar que este sector de la población no sufre ningún tipo de desigualdad o desprotección por su condición de tales, desde el momento en que se produce dicha intromisión.

De todo lo anterior puede concluirse que, si bien el derecho al honor, intimidad personal y familiar y propia imagen se encuentra igualmente garantizado nos encontremos ante un particular o ante una persona de notoriedad pública, no es menos cierto que, mientras no se llegue al punto de producirse la intromisión en esa esfera, el derecho a informar de los medios de comunicación sobre estas personas tiene mayor margen, por el mero hecho de que son ellas mismas las que habitualmente fomentan la publicidad que se les da.

### 3. CUESTIONES PROCESALES DE LA PROTECCIÓN CIVIL DEL DERECHO AL HONOR.

El ordenamiento jurídico prevé tres vías de protección del derecho al honor, intimidad personal y familiar y propia imagen de una persona ante posibles vulneraciones que un tercero pueda cometer.

Podemos así distinguir, por un lado, la vía constitucional, consistente en la interposición de un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional por vulneración de un derecho fundamental. Por otro lado, la penal, a la que deberá acudir en caso de que la información supuestamente vulneradora contenga expresiones injuriosas o calumniosas. Y por último la civil, en el caso de que no estemos ante un ilícito penal, por lo que tiene un carácter subsidiario frente a la penal; mientras que frente a la constitucional puede asumirse su preferencia ya que es el propio legislador el que, en la LO 1/1982, de 5 de mayo, establece la protección civil, nada dice de la constitucional.

La tutela ofrecida en dicha ley se articula bajo las reglas de la jurisdicción ordinaria y civil, dado que esta ley se limita, a grandes rasgos, a delimitar su ámbito de aplicación y su consiguiente indemnización por daños y perjuicios. En lo que no regula debe acudir a la Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>24</sup>.

La vía civil es, a juicio de GÓMEZ GARRIDO, el mecanismo más amplio. Así, «a diferencia del ámbito penal, la “*exceptio veritatis*” no tiene efectos reconocidos legalmente para enervar la condena civil por intromisión en el derecho al honor, salvo cuando se deban ponderar otros derechos fundamentales como la libertad de expresión o de información. Es decir, puede darse el caso en que se realicen afirmaciones que son ciertas, pero que sin embargo por las circunstancias del caso atenten y perjudiquen el derecho al honor [...] Por ello se debe atender también al “*animus iuriandi*” »<sup>25</sup>.

En la defensa de estos derechos, de acuerdo con ATIENZA NAVARRO<sup>26</sup>, el demandante puede, y suele, ejercer dos tipos de acciones. En primer lugar, tendríamos las medidas tendentes a minimizar el daño. En esta categoría encontramos «la declaración o reconocimiento de la intromisión sufrida, y la reposición del estado anterior; el ejercicio del derecho de réplica y el de rectificación, así como la publicación total o parcial de la sentencia condenatoria a costa del condenado con al menos la misma difusión pública que tuvo la intromisión sufrida». En segundo lugar nos encontraríamos con la indemnización por daños y perjuicios<sup>27</sup>. Es decir, aquí ya no se pretende reponer la situación al estado previo, sino que se admite que se ha producido un daño irremediable, y es en virtud de esta consideración por la que se procede al resarcimiento pecuniario. Ésta última es la medida estrella de este tipo de demandas, ya que a mi juicio es, en la mayoría de los casos, la única medida realmente efectiva, o la única medida realmente pretendida por los demandantes.

---

<sup>24</sup> Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

<sup>25</sup> GÓMEZ GARRIDO, J., «Derecho al honor y persona jurídica-privada», *REDUR*, Nº 8, diciembre 2010, pp. 213-214.

<sup>26</sup> ATIENZA NAVARRO, M. L., “Indemnizaciones de daños y perjuicios e intromisiones ilegítimas en los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen”, *Revista bolivariana de derecho*, Nº15, enero 2013, p. 218.

<sup>27</sup> ATIENZA NAVARRO, M. L., “Indemnizaciones de daños y perjuicios...”, cit., p. 218.



#### 4. DETERMINACIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN CORRESPONDIENTE POR DAÑOS Y PERJUICIOS.

La determinación de la efectiva producción de una vulneración del honor del demandante conlleva la determinación de que a esta persona se le han producido unos daños y perjuicios. Ante esta situación, la protección que otorga nuestro ordenamiento jurídico es la indemnización por dicho concepto. El objetivo, tal y como se establece en el artículo 1902 CC, es la reparación del daño.

Si bien no se discute la procedencia de esta medida resarcitoria, el conflicto surge a la hora de proceder a su cuantificación.

##### 4.1. La cuantificación de la indemnización.

La indemnización con motivo de la protección civil del honor la encontraremos contemplada, si bien vagamente, en la misma ley que regula dicha protección, la LO 1/1982 de 5 de mayo, en su artículo noveno y último. Esta ley va a ser de aplicación en todo caso, es decir, independientemente de si se busca la tutela judicial por la vía civil o por la penal.

De la lectura de su artículo 9 se desprende que, a efectos de la cuantificación de la indemnización, se tendrán en cuenta tanto los daños patrimoniales como los morales. Los daños patrimoniales no presentan ningún problema, ya que por su propia definición son aquellos que se pueden demostrar y, por tanto, determinar. Un ejemplo de ello podría ser que a raíz de una intromisión en el honor de una empresa, una segunda empresa con la que tenía un contrato por el cual le suministraba, decidiese no involucrarse profesionalmente con ella, en virtud de dichas declaraciones, y rescindiere el contrato. Sin embargo, los daños morales y su cuantificación son susceptibles de fomentar controversia, debido a su carácter subjetivo.

Cuando se defiende que se ha producido un daño moral, se está haciendo en base a una presunción de que se ha producido ese daño, dado que no puede demostrarse empíricamente. Esta presunción opera *iuris tantum*, porque de lo contrario se estaría ofreciendo a la parte demandante una clara posición de superioridad frente a la

demandada, bastando únicamente con alegar la producción de dicho daño para que a la segunda se le condene a indemnizar en base a tal concepto. Estaríamos en ese caso ante una presunción *iuris et de iure*. Debe, por tanto, tenerse como *iuris tantum* ya que sino se estaría negando al demandado la posibilidad de defenderse, demostrando que el daño alegado no ha sido tal<sup>28</sup>. Al respecto, cabe recordar que la diferencia que estriba entre ambas pretensiones, si bien ambas han sido establecidas legalmente, es que mientras que la presunción *iuris tantum* es relativa y, como tal, admite prueba en contrario, la presunción *iuris et de iure* tiene carácter absoluto y no admite prueba en contrario.

Tal y como concluye ATIENZA NAVARRO, frente a esta posición doctrinal, según la cual en la presunción contemplada en el artículo 9.3 de la LO 1/1982 se incluyen tanto los daños patrimoniales como los morales, se encuentra otra corriente para la que únicamente debieran incluirse en la presunción los daños morales. Ésta última opción, de acuerdo con la autora, sería la más ajustada a Derecho, dejaría la vía abierta para que los daños patrimoniales se probasen mediante los medios de prueba comunes, limitando a la presunción tan sólo a los morales, lo que permitiría justificar la existencia de tal pretensión<sup>29</sup>.

Por lo que a la jurisprudencia respecta, ésta no es unánime sobre el carácter de la presunción. Así, podemos encontrar sentencias del Tribunal Supremo a favor tanto de la interpretación de la presunción como *iuris et de iure* como la STS (Sala de lo Civil) núm. 212/2006, de 7 de marzo; como de la presunción *iuris tantum*, como la STS (Sala de lo Civil) núm. 1116/2002, de 25 noviembre.

#### 4.2. Responsabilidad civil de los medios de comunicación.

En las demandas de tutela judicial efectiva por intromisiones ilegítimas en el honor, intimidad personal y familiar y propia imagen perpetradas por medios de comunicación o sus derivados, es ya costumbre arraigada la de exigir no sólo la responsabilidad del autor de la noticia supuestamente perjudicial, sino también la del medio de comunicación al que éste pertenece, de forma solidaria.

---

<sup>28</sup> GÓMEZ GARRIDO, J., «Derecho al honor y persona jurídica-privada», cit., p. 217.

<sup>29</sup> ATIENZA NAVARRO, M. L., “Indemnizaciones de daños y perjuicios...”, cit., p.220.

Esta responsabilidad, comúnmente conocida bajo el término “pago por tercero”, consiste en una responsabilidad civil extracontractual, y encuentra su fundamento legal en el artículo 1903.4 CC<sup>30</sup>. También se encuentra contemplada en la aún hoy vigente Ley de Prensa e Imprenta, concretamente en su artículo 65.2, en el que prevé la responsabilidad solidaria del director, entre otros<sup>31</sup>.

Desde otra perspectiva, GARCÍA PÉREZ explica que «La responsabilidad civil del medio de comunicación encuentra su fundamento en una falta de control de los contenidos, expresiones o informaciones que se vierten en el mismo por quien lo explota y obtiene un rendimiento económico»<sup>32</sup>. En otras palabras, se presume que no ha habido un correcto cumplimiento de las obligaciones inherentes al medio de comunicación como sería el control de la adecuación a la legalidad de la actividad que en él se lleva a cabo, y como beneficiario de dicha actuación, también se es responsable de ella.

Al margen de todo ello y a efectos prácticos, de no ser por la intervención en estos procesos de estas personas jurídicas, la gran mayoría de los demandados no podrían hacer frente a estas indemnizaciones, en ocasiones desorbitadas.

## 5. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL.

### 5.1. Consideraciones generales.

Han sido numerosas las sentencias dictadas por los órganos judiciales nacionales en torno a este debate entre el derecho al honor y el derecho a la libertad de información, así como sobre los derechos, igualmente protegidos, a la intimidad personal y la propia imagen y a la libertad de expresión. Nos encontramos, por tanto, ante una amplísima colección de jurisprudencia de la que puede sacarse en conclusión unas directrices seguidas por los tribunales a la hora de resolver sobre este asunto.

---

<sup>30</sup> Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil, artículo 1903.4: «Lo son igualmente los dueños o directores de un establecimiento o empresa respecto de los perjuicios causados por sus dependientes en el servicio de los ramos en que los tuvieran empleados, o con ocasión de sus funciones».

<sup>31</sup> Ley 14/1966, de 18 de marzo, de Prensa e Imprenta.

<sup>32</sup> GARCIA PEREZ, C. L., «La responsabilidad civil de los medios de comunicación por vulneración del derecho al honor», *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, N°1/2015, p. 1.

Con el paso de tiempo se han ido afianzando una serie de directrices que siguen todos los tribunales para la resolución de este tipo de conflictos. Con ello no se pretende que haya unas reglas que establezcan unas mismas condiciones para todos los casos, ya que la jurisprudencia coincide en que para cada caso debe atenderse en especial a las circunstancias obrantes en cada uno, que van a ser determinantes a la hora de establecer si ha habido un abuso del ejercicio de un derecho o no. Cuando un juzgado o tribunal se encuentra con un asunto en el que hay en juego dos derechos fundamentales que pugnan por prevalecer sobre el otro, debe aplicar lo que se ha denominado por estos mismos tribunales como la técnica de ponderación constitucional. Esta técnica se compone de una serie de directrices, que pueden englobarse en tres pasos.

Dado que el derecho al honor no aparece delimitado como tal por nuestra legislación, ha sido la jurisprudencia la que poco a poco ha ido afianzando el concepto. Así, el Tribunal Supremo ofrece una visión más técnica del honor según la cual el honor está compuesto por un marco interno, en el que encontraríamos a la propia persona afectada e incluso a su familia, y un marco externo, delimitado por el ámbito social en el que se mueve. Finalmente concluye que el honor puede manifestarse bien como honra, entendida como una especie de patrimonio moral de la persona, y como reputación, a la que define como la opinión o estigma que de la persona tienen los demás<sup>33</sup>.

Como ya se ha explicado antes, el derecho a la libertad de expresión y a la libertad de información tienen una base común, consistente en que en ambos derechos se protege la libre comunicación de una circunstancia por parte de los individuos. Esa base común los hace relativamente similares, y es en su virtud que en ocasiones se tiende a englobarlos en el mismo derecho, cuando no es así.

Por lo tanto, el primer paso fundamental en esta ponderación va a ser la delimitación de si se está en el ámbito de actuación de uno u otro. Para ello se tomará en consideración si mediante la información objeto de controversia se han difundido hechos acaecidos o si, por el contrario, se ha usado como instrumento para dar a conocer la opinión de alguien, su ideología... A pesar de parecer una tarea sencilla, no siempre resulta tan clara esta delimitación. Esto es debido a que, como he mencionado arriba, en ocasiones la libertad de información y de expresión van de la mano. Pongamos el ejemplo de una noticia periodística. Puede ocurrir que a la hora de informar sobre un hecho se entremezclen las

---

<sup>33</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 65/2009, de 5 de febrero, FJº2 (ROJ: STS 153/2009).

oportunas declaraciones con expresiones que delaten la opinión al respecto de su autor. Esto puede deberse a que no siempre es sencillo separar la opinión o perspectiva que tenemos de un determinado hecho, lo cual puede reflejarse a lo largo de la noticia; o a que, si bien la noticia ha sido neutral en la mayor parte de su contenido, haya un párrafo en el que se recojan opiniones, comentarios personales o simplemente se deje entrever el punto de vista del autor. En esos casos, se estaría al elemento preponderante en la noticia, y se enmarcaría en el ámbito de aplicación de su correspondiente derecho. Sin embargo, en el supuesto de que no pudiese distinguirse con claridad el derecho dominante, la jurisprudencia viene entendiendo que entonces debería aplicársele a cada una de las partes sus propios cánones<sup>34</sup>.

El por qué de la importancia de delimitar el derecho ante el que nos encontramos va más allá de un aspecto puramente teórico, sino que tiene como consecuencia práctica que a la hora de valorar si a ese derecho se la ha dado un ejercicio abusivo y, por ende, ha vulnerado otro derecho fundamental, la libertad de expresión tiene un ámbito de actuación mayor que la libertad de información, puesto que es a esta última a la única a la que se le exige veracidad en lo difundido como requisito<sup>35</sup>. Resulta evidente si se tiene en cuenta que a las opiniones, ideas y pensamientos no puede aplicárseles un filtro de veracidad, ni siquiera de certeza, al ser conceptos totalmente subjetivos y personales, en los que nadie puede ni debe interferir a la fuerza. Sin embargo, dada la especial importancia de la libertad de información y la carga que ésta soporta como tal, es necesario el cercioramiento de que lo que se transmite se ajusta a la realidad de los hechos.

Una vez delimitado ante qué derecho nos encontramos, si la libertad de expresión o de información, entra en juego el segundo paso. Así, habrá que comprobar si el derecho en cuestión, en este caso la libertad de información, se ha ejercitado de forma legítima. Para ello nos encontraremos con diferentes elementos a tener en cuenta y requisitos que deberá cumplir la información para estar amparada por la protección constitucional.

Llama la atención el que, encontrándonos ante un conflicto entre la libertad de información y el honor de dos sujetos, el análisis se centre en el correcto o incorrecto ejercicio de la primera, y no se cuestione lo mismo del segundo. Esto se debe a que en la técnica de ponderación constitucional hay otras dos fases o conceptos a tener en cuenta,

---

<sup>34</sup> STC (Sala Primera) núm. 112/2000, de 5 de mayo, FJº6.

<sup>35</sup> SAP Sevilla (Sección 8ª), núm. 388/2007, de 29 de octubre, FJº4 (ROJ: SAP SE 4245/2007).

relacionados con la libertad de información y no con el honor. Son los denominados por la jurisprudencia como peso en abstracto y peso relativo.

Por lo que al peso en abstracto respecta, va a tener un mayor peso la libertad de información por una sencilla pero fundamental razón: que mientras el bien jurídico del honor es individual, el de la libertad de información va a ser plural. Esto se debe a que, por un lado, el honor es un derecho personalísimo que se presume siempre y que no necesita mayor prueba que la de comprobar si se ha producido o no una intromisión en su ámbito de aplicación. Por otro lado, la libertad de información ostenta, desde una primera aproximación, una posición ventajosa frente al honor. Con ello no quiere decirse que se le dé una mayor importancia en el sentido estricto de la palabra, pues los derechos fundamentales son igualmente importantes, sino que esta libertad tiene un doble campo de aplicación, lo que le hace tener una mayor relevancia constitucional en este tipo de debates.

Ese doble campo de aplicación vendría dado por un doble sentido, individual y colectivo. Es decir, la libertad de información juega un importante papel al ser, por un lado, una libertad fundamental de todos y cada uno de los ciudadanos, mediante la cual se protege tanto el derecho a informar como a ser informado; y por otro, el cauce por el que se garantiza la formación de una opinión pública libre y plural, que es la base necesaria sin la cual no podría hablarse de Estado democrático<sup>36</sup>. De hecho, la primera sentencia en hacer referencia a la importancia de este derecho fundamental fue la STC (Sala 2ª)110/2000, de 5 de mayo.

Mientras que por lo que al peso relativo respecta, éste se va a centrar en el ejercicio como tal del derecho a la libertad de información. Concretamente va a asegurarse de que la información impugnada cumpla los requisitos de interés general y veracidad tan arraigados en nuestra jurisprudencia. Acierta el Tribunal Constitucional cuando argumenta, en su sentencia núm. 208/2013 de 16 de diciembre que si no se exigiesen estos requisitos de veracidad e interés público se tendería a usarse la libertad de información por algunos sujetos como mecanismo para el uso del denominado derecho al insulto, el cual no está protegido por nuestra constitución<sup>37</sup>. De igual manera se va a tener en consideración la condición de la persona objeto de la información, es decir, va a tener

---

<sup>36</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 375/2015, de 5 de junio, FJº6 (ROJ: STS 3196/2015).

<sup>37</sup> STC (Sala Primera) núm. 208/2013, de 16 de diciembre, FJº5.

especial importancia el hecho de que el sujeto sea personaje público, persona con notoriedad pública o un particular.

Una vez sea haya verificado que la información sea veraz y de interés general se pasará al último paso, en el que se comprueba que en la información no se hayan utilizado expresiones injuriosas o vejatorias, que no sólo son innecesarias para la finalidad de la actividad informativa, que es informar, sino que sí suponen un menoscabo en el honor del sujeto al que se refieren<sup>38</sup>.

No es infrecuente que este tipo de debates jurídicos lleguen al Tribunal Supremo y al Tribunal Constitucional, quienes se limitan a revisar la ponderación llevada a cabo por los Juzgados de Primera Instancia y Audiencias Provinciales, sin entrar en cuestiones más de fondo como es la valoración de la prueba, que es potestad exclusiva de ellos.

Es en la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 1069/1998 de 15 de noviembre en la que se refleja un argumento de parte que advierte que un uso abusivo de estos límites a la libertad de información supondría una demora innecesaria en el ejercicio periodístico al exigirle unas comprobaciones tan exhaustivas y en ocasiones desproporcionadas con el nivel de lo informado que atentarían contra el espíritu mismo de la actividad periodística, como es la fluidez y vivacidad de sus noticias<sup>39</sup>.

Es evidente que la urgencia con la que se publican la mayoría de noticias y reportajes no es compatible con los controles que algunos perjudicados por aquellas pretenden. Si bien es absolutamente entendible el que como perjudicado por una noticia inveraz se pretenda un refuerzo de dichos controles, no puede este llegar al extremo de entorpecer la labor informativa más allá de lo estrictamente necesario. Un claro ejemplo de ello sería que la noticia sobre un suceso trágico acaecido ese mismo día tuviese que esperar al informe definitivo de la policía nacional para poder informar sobre ello sin género de duda. Bastaría, a mi juicio, con la mayor comprobación posible en el momento de la redacción de la noticia, con el respeto a las correspondientes presunciones de inocencia, en su caso, y con la información más contrastada posible por fuentes fidedignas.

---

<sup>38</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 375/2015, de 5 de junio, FJº6 (ROJ: STS 3196/2015).

<sup>39</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 1069/1998, de 15 de noviembre, FJº2 (ROJ: STS 6738/1998).

Es aquí donde surgen la mayoría de problemas, pues en ocasiones no se respetan dichos requisitos y límites, un exceso en los controles impuestos podría coartar la libertad de información.

## 5.2. El peso relativo del derecho a la libertad de información. El interés general y la veracidad.

Nos encontramos ahora en el momento de la técnica de ponderación constitucional que más debate ha suscitado. Es aquí donde se procede al análisis de los requisitos jurisprudencialmente exigidos a la información, los cuales deben darse todos para que el derecho a la libertad de información prevalezca sobre el derecho al honor.

Tal y como he mencionado anteriormente, lejos de pretenderse por parte de los órganos jurisdiccionales una regulación exhaustiva o lista cerrada de los requisitos exigibles a la información, hay una serie de aspectos esenciales que han sido aceptados y adoptados por la totalidad de la jurisprudencia nacional y que, si bien establecen unas directrices a seguir por parte del órgano decisorio, dejan a su vez un gran campo de acción para la discrecionalidad del juez, ya que en estos asuntos las circunstancias concretas tienen un gran peso.

Así, la primera comprobación que debe llevar a cabo el tribunal es si la información puede ser considerada como de interés general o relevancia pública. Interés general o relevancia pública va a ser todo hecho o circunstancia que contribuya a la formación de una opinión pública libre y fomente el debate en una sociedad democrática. Un concepto tan amplio viene delimitado por sentencias como la del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 181/2011, de 18 de marzo, según la cual:

«El interés general de la información en el caso de autos deviene tanto del interés que suscita el conocimiento de actuaciones tendentes a reprimir expresiones violentas como del carácter notorio de los intervinientes que, por su actividad profesional, son personajes con trascendencia social, política y mediática»<sup>40</sup>.

---

<sup>40</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 181/2011, de 18 de marzo, FJº4 (ROJ: STS 1649/2011).



Es de gran interés en estos casos la discusión sobre la consideración que debe dársele a la persona física que es objeto de la información, pues la consideración que se le dé va a determinar la procedencia de esta acción o no.

Debe recordarse que, a efectos de este debate jurídico, las personas físicas pueden englobarse en 3 categorías: personaje público en sentido estricto, personaje con notoriedad pública y persona particular. La persona particular y el personaje público no presentan mayor problema en su delimitación, pues la primera es el ciudadano de a pie que nada tiene que ver con la vida pública, y el segundo sería aquella persona que se dedica al sector público y que ha adquirido cierta relevancia en virtud de su puesto. Es en este segundo grupo en el que encontraremos a la clase política. Sin embargo, los personajes con notoriedad pública van a ser más difíciles de delimitar. Por ello es clarificadora, por todas, la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional núm. 23/2010, de 27 de abril, según la cual:

«Aquellas personas que alcanzan cierta publicidad por la actividad profesional que desarrollan o por difundir habitualmente hechos y acontecimientos de su vida privada, o que adquieren un protagonismo circunstancial al verse implicados en hechos que son los que gozan de esa relevancia pública, pueden ver limitados sus derechos con mayor intensidad que los restantes individuos como consecuencia, justamente, de la publicidad que adquiera su figura y sus actos»<sup>41</sup>.

El Tribunal Constitucional define qué podemos entender por personajes de notoriedad pública, categoría en la que habría que incluir a dos sectores de la población. Por un lado tendríamos a los profesionales de cualquier rama que por su prestigio profesional han alcanzado cierto renombre en la sociedad; mientras que por otro tendríamos a personas que, al margen del prestigio profesional que hayan alcanzado o no, se publicitan a sí mismos, ya sea en lo relacionado a su propia actividad como a hechos de su vida personal. Por lo tanto, esta amplia categoría abarca desde un empresario de fama nacional a una persona que aparece con relativa frecuencia en programas o publicaciones en las que se tratan aspectos de su vida personal o la de sus allegados.

De igual forma hace referencia al límite que este sector de la población puede sufrir cuando va a ejercitar su defensa del derecho al honor, intimidad o propia imagen. Tal y como viene a decir el Alto Tribunal, esa limitación de la acción de protección del honor

---

<sup>41</sup> STC (Sala Primera) núm. 23/2010, de 27 de abril, FJº5.

en virtud de alguna información publicada sobre ellos versa, precisamente sobre el hecho de que de lo que se está informando entre dentro del ámbito de lo que, de normal, ellos mismos revelan al público. Así, en el caso de un conocido tertuliano que de diario hablase en un programa televisivo sobre su vida marital, tendría limitado su acción de protección al honor si se publicase una noticia que tratase ese tema. Dentro de unos límites que analizaré más adelante, pues como ya he explicado con anterioridad, ningún derecho es absoluto frente a los demás. En el caso de un conocido empresario, pongamos el ejemplo de que da a conocer una información sobre una fusión que pretende llevar a cabo con otra empresa, y los medios se hacen eco de ello, algunos con un toque más mordaz que otros. Vería su protección a su derecho al honor limitada mientras, igual que en el caso anterior, no se traspasasen unos límites fundamentales. Así lo viene entendiendo, entre otras, la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional núm. 112/2000 de 5 de mayo, que excluye el uso de cualquier expresión injuriosa o vejatoria de dicha limitación<sup>42</sup>; así como la Sentencia de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Sevilla núm. 388/2007 de 29 de octubre, en la que se concluye que los personajes públicos ven limitado su derecho al honor en el ejercicio de sus funciones públicas, exceptuando el caso de que la información verse sobre su vida privada, supuesto en el cual no hay limitación de ningún tipo y, a efectos de la protección otorgada por los tribunales, se le tendrá como un particular<sup>43</sup>.

La información relacionada con el fomento de una opinión pública libre va a referirse, en la mayor parte de los casos, a los acontecimientos de la vida política, sucesos extraordinarios... En conclusión, con hechos de trascendencia pública. Dado que éste es otro concepto relativamente amplio, esta vez es la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, en su sentencia núm. 110/2000 de 5 de mayo, el que define la trascendencia pública como aquella «cuyo conocimiento sea necesario para que sea real la participación de los ciudadanos en la vida colectiva»<sup>44</sup>.

Si el interés general se va a identificar mayoritariamente con la transmisión de hechos de relevancia pública para el conjunto de la ciudadanía, va a ser indispensable diferenciarlo de otro tipo de información y a la que en numerosas ocasiones se tiende a dar, erróneamente, el mismo trato. Con ello me refiero a los hechos de carácter noticiable, que

---

<sup>42</sup> STC (Sala Primera) núm. 112/2000, de 5 de mayo, FJº8.

<sup>43</sup> SAP Sevilla (Sala Octava) núm. 388/2007, de 29 de octubre, FJº4 (ROJ: SAP SE 4245/2007).

<sup>44</sup> STC (Sala Segunda) núm. 110/2000, de 5 de mayo, FJº8.

son tal dado que satisfacen la curiosidad ajena. Es desde el punto de vista del denominado mundo del cotilleo que puede considerarse dicha información de interés general, pero ese supuesto interés general no es tal, sino estrictamente curioso. A modo de ejemplo, no puede entenderse una noticia sobre una infidelidad de un político en ejercicio como una información que contribuya a una un mejor conocimiento de cómo función la política del país o simplemente como un hecho de relevancia pública<sup>45</sup>. En estos casos el periodista que informa de dicha infidelidad, esta satisfaciendo un interés curioso, en ocasiones incluso morboso, pero no relevante para la opinión pública, entendida como la base para un Estado democrático de derecho.

Una vez ha quedado delimitado el interés público, el siguiente aspecto a tener en cuenta es el requisito de la veracidad. Este requisito representa, más que el interés general o relevancia pública de lo transmitido, el escollo más grande que debe superar el informador si quiere ver amparado su derecho y donde mayor carga probatoria encontraremos.

Recordemos, la veracidad no puede ni debe confundirse con la absoluta adecuación de lo informado sobre la realidad de los hechos. Así lo explica de forma magistral la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, en su ya citada sentencia núm. 110/2000, de 5 de mayo, por la que:

«Dicho razonamiento confunde la exigencia de veracidad de la información con la verdad de lo comunicado, la diligencia en la búsqueda de la información con la absoluta certeza como resultado y, así, impone de forma ilegítima al informador exigencias que desvirtúan su derecho constitucional a expresarse y a comunicar información»<sup>46</sup>.

Por veracidad, entonces, se va a entender la diligencia media que se podrá exigir a un profesional en el ejercicio de su actividad. En este caso, la diligencia se vería reflejada en una adecuada averiguación de los hechos difundidos, así como el contraste tanto de la información en sí como de sus fuentes. Toda aquella información que se haya obtenido de forma ilegítima ya sea por un soplo de alguien que no estaba facultado para ello o que se haya robado esa información, entre otros muchos ejemplos, por muy cierta que ésta sea y se ajuste a la realidad de los hechos, no va a ser entendida como veraz. Así lo viene entendiendo el Tribunal Supremo, para el que la veracidad debe entenderse como «el resultado de una razonable diligencia por parte del informador para contrastar la noticia

---

<sup>45</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 405/2014, de 10 de julio (ROJ: STS 2950/2014).

<sup>46</sup> STC (Sala Segunda) núm. 110/2000, de 5 de mayo, FJº7.

de acuerdo con pautas profesionales ajustándose a las circunstancias del caso, aun cuando la información con el transcurso del tiempo, pueda más adelante ser desmentida o no resultar confirmada [...] faltando esa diligencia cuando se transmiten como hechos verdaderos simples rumores carentes de constatación o meras invenciones»<sup>47</sup>.

Cabe recalcar las noticias referidas a un proceso penal seguido contra alguien. Es habitual que nos encontremos cada día con una noticia en la que se narra la apertura de un nuevo procedimiento penal en el que se ve envuelto un determinado sujeto. También es habitual que al final esa persona no sea condenada, sino absuelta. Pero, mientras ha durado el proceso, ha aparecido en las noticias en relación con el mismo; y en ocasiones esas personas entienden dañado su honor.

Al respecto se ha pronunciado el Tribunal Supremo, en su sentencia núm. 181/2011, de 18 de marzo, concluyendo que lo relevante a efectos de este debate jurídico no es que, en virtud de cómo se han desarrollado los hechos posteriormente a la publicación de la noticia, ésta ya no corresponda fielmente a la realidad, sino que lo que hay que comprobar es que en el momento de la publicación sí eran hechos ciertos. En otras palabras, el resultado posterior del proceso penal, imprevisible como es, no condiciona la veracidad de la información<sup>48</sup>. En estos casos, como es evidente, para poder cumplir con el requisito de veracidad deberá haberse respetado la presunción de inocencia del sujeto; ya que en la mayoría el interés general de la información no suele cuestionarse.

En relación con la inexactitud de la información que permite preservar su veracidad, el Tribunal Supremo ha dictaminado que para que esto sea posible, los errores no deben afectar al núcleo de la información<sup>49</sup>.

Resultan interesantes los casos en que la información publicada por un medio de comunicación viene, precisamente, de otro medio de comunicación, en virtud de una publicación anterior. ¿Puede entenderse diligentemente obtenida en un ejercicio de confianza respecto del medio que proporciona la información? El Tribunal Supremo entiende que no, pues el deber de diligencia, debido a su importancia, no puede quedar

---

<sup>47</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 405/2014, de 10 de julio, FJº6 (ROJ: STS 2950/2014).

<sup>48</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 181/2011, de 18 de marzo, FJº3 (ROJ: STS 1649/2011).

<sup>49</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 375/2013, de 5 de junio, FJº7 (ROJ: STS 3196/2015).

constreñido a una mera presunción de que un medio de comunicación ajeno a él haya cumplido con sus obligaciones y haya contrastado debidamente dicha información<sup>50</sup>.

El nivel de diligencia exigible a una información debe ser proporcional a la importancia y las consecuencias que se derivarían de lo informado. Así, por ejemplo, si con lo transmitido sería posible que el buen nombre de una persona pudiera verse perjudicado, el nivel de diligencia que se le exigirá será mucho mayor que de no haber ninguna reputación en juego<sup>51</sup>. No por el hecho de haber llevado a cabo cierto grado de averiguación de los hechos por el informador se entiende cumplido el requisito de la veracidad.

Cabe preguntarse entonces ¿cuál es el nivel de diligencia que puede pedírsele a un informador para no ver lesionado ni el derecho a la libertad de información ni el derecho al honor? Al respecto, es de gran utilidad la Sala de lo Civil (Sección Primera) del Tribunal Supremo, en su sentencia núm. 32/2017 de 2 de febrero, por la que lo que deberá probar el informador es, previo a su publicación, haber contrastado el contenido de la noticia con fuentes objetivas, fidedignas e identificables<sup>52</sup>; aspecto este último controvertido, ya que desde el punto de vista del derecho al honor, es necesario saber quién ha proporcionado la información cuestionada para corroborar su adecuación a la realidad, mientras que desde el punto de vista de la libertad de información, esto supondría revelar sus fuentes, que son secretas.

Tener esta distinción clara es de suma importancia ya que, de confundir la total certeza con la veracidad, estaríamos exigiendo a la libertad de información un desmesurado control que coartaría la efectividad de este derecho, que por su naturaleza es dinámico. Esto provocaría una situación de inseguridad jurídica respecto de los medios de comunicación que, temerosos de que más adelante surgiese una nueva información que demostrase la suya, en su momento correcta, errónea, verían gravemente lesionado su ejercicio de la actividad informativa; quedando, como recalca el Alto Tribunal, el silencio como única opción jurídicamente segura<sup>53</sup>.

---

<sup>50</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 793/2013, de 13 de diciembre, FJº5 (ROJ: STS 5880/2013).

<sup>51</sup> STC núm. 21/2000, de 31 de enero, FJº6.

<sup>52</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 62/2017, de 2 de febrero, FJº4 (ROJ: STS 280/2017).

<sup>53</sup> STC (Sala Segunda) núm. 110/2000, de 5 de mayo, FJº8.

Misma importancia ha tenido en este tipo de debates jurídicos la consideración o no de una información como reportaje neutro. Para su delimitación debemos acudir a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, concretamente a la sentencia núm. 437/2015, de 2 de septiembre, para la que un reportaje será neutral cuando cumpla tres requisitos. En primer lugar, que la fuente que proporciona la información pueda ser determinable para comprobar su origen. En segundo lugar, que la noticia que se transmite sea noticiable de por sí, sin necesidad de añadidos por parte del medio receptor de la noticia.

Y en relación con éste se encuentra el último de los requisitos, que consiste en que el medio de comunicación se limite a reproducir el contenido que se le ha hecho llegar, de forma que si se cumple este extremo, la veracidad que se le va a exigir a la información se vera cumplida con la mera demostración de que corresponde a una declaración previa. Termina con la advertencia de que no debe confundirse el hecho de que una noticia no sea neutral con que no haya cumplido el requisito de veracidad<sup>54</sup>. No puede considerarse que una noticia, por el mero hecho de que pueda apreciarse en su redacción el punto de vista del autor, que sea inveraz o que no haya sido diligentemente obtenida o contrastada.

En virtud de todo ello llega el Tribunal Supremo a una interesante reflexión, y es que podrá afirmarse que la información es veraz cuando «las conclusiones alcanzadas por el informador a partir de los datos contrastados que resulten de aquellas sean conclusiones a las que el lector o el espectador medio hubiera llegado igualmente con los mismos datos»<sup>55</sup>.

### 5.3. El uso de expresiones injuriosas o vejatorias.

Al margen de lo anteriormente expuesto nos vamos a encontrar con un límite que la libertad de información no va a poder traspasar, el uso de expresiones injuriosas y vejatorias, ya que permitir su uso sin restricciones supondría dejar la vía libre a las intromisiones en el honor de los sujetos afectados por la información. No sólo son

---

<sup>54</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 437/2015, de 2 de septiembre, FJº3 (ROJ: STS 3836/2015).

<sup>55</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 53/2017, de 27 de enero, FJº4 (ROJ: STS 319/2017).

atentatorias contra la dignidad de la persona a la que se refieren, sino que son innecesarias para el fin último de la noticia: informar<sup>56</sup>.

En cuanto a qué puede entenderse por una expresión vejatoria, el Tribunal Constitucional lo aclara, determinado que será vejatoria toda expresión que «en 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»<sup>57</sup>.

Hay que tener sumo cuidado, en atención al uso de expresiones injuriosas o calumniosas, para no confundir o dar el mismo trato a éstas que a las expresiones hirientes, críticas, mordaces y demás calificativos. Así lo entiende la Sala Primera del Tribunal Constitucional en su sentencia núm. 112/2000, de 5 de mayo, por la que, si nos encontramos ante expresiones injuriosas, prevalecerá el derecho al honor, mientras que prevalecerá el derecho a la libertad de información:

«Si son juicios, valoraciones, calificaciones [...] que puedan resultar molestos, hirientes, incluso de mal gusto y despectivos que se entrefieran en la información y que pueden versar sobre la persona misma del mentado [...] cuyo efecto deshonoroso, de tenerlo, es sutil y provocado más por el modo irónico o mordaz [...] que por ser formalmente injuriosas o vejatorias<sup>58</sup>».

Para la determinación del carácter injurioso de una expresión se deben tener en cuenta, de acuerdo con el Tribunal Supremo, tanto el contexto y circunstancias concretas en que se basa como la realidad social y valores imperantes en el momento de su divulgación<sup>59</sup>.

Ya desde las primeras sentencias al respecto se tuvo muy claro por el juzgador que no podía permitirse el aislamiento de expresiones contenidas en el texto para así sacarlas de contexto y que puedan parecer dañinas del honor del sujeto, si bien de no hacerlo así, teniendo en cuenta el contexto de la información, no hubiesen sido consideradas como tales<sup>60</sup>.

---

<sup>56</sup> SAP Valencia (Sección 11ª) núm. 621/2009, de 4 de noviembre, FJº3(ROJ: SAP V 5719/2009).

<sup>57</sup> STC (Sala Segunda) núm. 110/2000, de 5 de mayo, FJº8.

<sup>58</sup> STC (Sala Primera) núm. 112/2000, de 5 de mayo, FJº7.

<sup>59</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 405/2014, de 10 de julio, FJº6 (ROJ: STS 2950/2014).

<sup>60</sup> STC (Sala de lo Civil) núm. 1069/1998, de 15 de noviembre, FJº2.

Sobre la importancia del contexto se ha pronunciado la Sección onceava de la Audiencia Provincial de Barcelona, en su sentencia núm. 318/2015, de 2 de diciembre, por la que:

«La jurisprudencia mantiene la prevalencia de la libertad de presión cuando se emplean expresiones que, aun aisladamente ofensivas, al ser puestas en relación con la opinión 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»<sup>61</sup>.

A la misma conclusión llega el Tribunal Supremo respecto del análisis por separado de los titulares, que por su función de captación del interés del lector o resumen de la noticia pueden dar a entender, a veces erróneamente, conclusiones diferentes o exageradas de la conclusión que puede sonsacarse de la noticia completa. Considera que no es lícito valerse de dichos titulares para fundamentar sus pretensiones, a menos que el informador, se haya prevalido de ellos para inferir conclusiones manifiestamente inveraces y diferentes del texto<sup>62</sup>.

#### 5.4. Especial relevancia del caso Jiménez Losantos. *Advocacy journalism*.

En primer lugar, considero necesario aclarar que, si bien el derecho en juego en este caso es la libertad de expresión y no la de información, esta sentencia es, a mi juicio, aplicable a este caso por dos motivos fundamentales. Por un lado, porque ambas libertades suelen ir de la mano y comparten una importante base jurídica. Por otro, porque el periodista afectado estaba ejerciendo el denominado *Advocacy journalism*, que creo aplicable en el supuesto que aquí nos ocupa. Para una mejor comprensión de lo que esta sentencia supone para presente caso, es menester resumir brevemente los antecedentes que dieron lugar a dicha sentencia.

Federico Jiménez Losantos (en adelante, Jiménez Losantos), respetado periodista presentador de un programa radiofónico, interpuso una demanda contra el Reino de España ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos por considerar vulnerado el artículo 10 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades

---

<sup>61</sup> SAP Barcelona, (Sección 11ª), núm. 318/2015, de 2 de diciembre, FJº3 (ROJ: SAP B 10485/2015).

<sup>62</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 53/2017, de 27 de enero, FJº4 (ROJ: STS 319/2017).



Fundamentales (en adelante, el Convenio), que protege la libertad de expresión y de información a nivel europeo. Esta vulneración venía dada, a juicio del demandante, por una condena penal por un delito continuado de injurias graves por haberse llevado a cabo mediante publicidad contra el que fuera alcalde de Madrid, el Sr. Ruiz Gallardón.

La historia del caso comienza con una querrela presentada por el Sr. Ruiz Gallardón en virtud de unas expresiones utilizadas por el Sr. Jiménez Losantos en su programa, durante varios días, cuestionando la actuación del querellante respecto de la gestión política llevada a cabo por él a raíz de los atentados del 11 de marzo de 2014 en la estación de Atocha. Debe recordarse que por aquél entonces había un sector de profesionales de la información que cuestionaba en medios públicos la versión oficial de lo ocurrido esa fatídica jornada, así como la actuación gubernamental posterior. Es en este contexto en el que el Sr. Jiménez Losantos dedica una serie de comentarios hacia el Sr. Ruiz Gallardón que desagradan sumamente a este último y que le llevan a interponer la citada querrela.

El Juzgado de lo Penal encargado de resolver sobre el asunto dictaminó que no concurría el requisito de veracidad, ya que a su juicio había atribuido al querellante frases que éste no había dicho, y que para ello se había valido, de forma innecesaria, de expresiones injuriosas y vejatorias; terminando por recordar la distinción entre el «pretendido derecho al insulto», que no tiene protección constitucional, y el derecho a la libertad de expresión e información amparado por la Constitución, que podría definirse como el derecho a la crítica. Consecuentemente con las conclusiones alcanzadas por el Juzgado, se condenó al Sr. Jiménez Losantos en virtud de un delito de injurias continuadas.

Ante esta situación, y en defensa de sus legítimos derechos e intereses, interpuso recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Madrid, la cual no hizo sino confirmar la sentencia recurrida; lo que le llevó, posteriormente, a interponer un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional por entender vulnerado por ambas sentencias su derecho fundamental a la libertad de expresión contemplado en el artículo 20.1 de la Constitución Española, y que fue inadmitido. En vista de todo lo anterior, el Sr. Jiménez Losantos presentó una demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos por ese mismo motivo.

Es este Tribunal el que, vistas las actuaciones, declara que se ha producido una injerencia por parte de las autoridades españolas en el derecho a la libertad de expresión del

demandante. Si bien cabe recordar que el artículo 10 del Convenio<sup>63</sup>, en su párrafo segundo, establece que hay una serie de injerencias que están permitidas, pero éstas deben entenderse en el sentido de que el ejercicio de estos derechos no es absoluto, sino que como ya se ha indicado con anterioridad éstos tienen su límite en el respeto a los demás derechos fundamentales, por lo que un abuso de dichas injerencias por parte del Estado no puede ni debe ser tolerado. Es en base a esta consideración que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos entiende que la injerencia llevada a cabo en el caso de autos no estaba contemplada en el artículo 10.2 del Convenio, y por lo tanto falló a favor del demandante.

El Gobierno español, que reconoce la condición de “perro guardián” de la prensa y de personaje público del damnificado, así como de que el contenido de la información está íntimamente relacionado con su actividad pública, considera que nada de ello justifica el uso de expresiones injuriosas e inveraces al respecto, y que por ello era procedente la injerencia arriba mencionada.

En su contra, el Sr. Jiménez Losantos argumenta que no sólo no se ha vulnerado el honor del exalcalde, sino que lo que él había llevado a cabo en su programa era una dura crítica a la actuación de éste. Alega que una interpretación personal de un hecho no debe ser considerada, por el mero hecho de serlo, falsa; y, sobre todo, que el fin de dichas declaraciones era servir a la formación de la opinión pública.

El punto de inflexión entre la decisión del tribunal nacional y el europeo es la consideración de si el Sr. Jiménez Losantos había imputado al Sr. Ruiz Gallardón hechos no veraces. Comienza diciendo el tribunal europeo en su argumentario que el uso de una expresión soez o de mal gusto no implica una connotación ofensiva e inveraz. Considera, también, que en la aplicación de la injerencia que el Gobierno había llevado a cabo ha de tenerse en cuenta la proporcionalidad de dicha medida sobre el hecho que la motiva. Teniendo en cuenta las circunstancias del presente caso, a saber, la condición de personaje público del ofendido, el hecho de que la información versa sobre su ejercicio de la actividad política, y el innegable interés público del tema tratado dado que se trata de los atentados del 11-M y la posterior gestión llevada a cabo por el gobierno; llega a la

---

<sup>63</sup> Artículo 10.2 del Instrumento de Ratificación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966, respectivamente.

conclusión de que la pena impuesta por los tribunales nacionales no es proporcionada (a saber, se le condenó a una pena de sustitución de privación de libertad más una multa de 100 euros diarios durante 12 meses), por lo que dejaría de estar incluida en el ámbito de protección del artículo 10.2 del Convenio. Por todo ello resuelve que hubo una vulneración del artículo 10 del Convenio, dando así la razón al demandante, el Sr. Jiménez Losantos<sup>64</sup>.

El Tribunal europeo se vale del denominado “test de Estrasburgo” para determinar si la medida adoptada por el nacional se adecúa al Convenio o no, consistente en una ponderación de sus requisitos de aplicación. Concluye el tribunal que, si bien dicha medida estaba prevista por ley, no podía entenderse como proporcional, en atención a que no respondía a una necesidad social imperiosa<sup>65</sup>. Por un lado, el requisito del interés público del contenido se cumple, ya que se trata de un grave atentado sufrido poco tiempo antes; por otro lado, el carácter público del por aquel entonces alcalde de Madrid, así como de las acciones que comenta el periodista, es también indiscutible.

Con este fallo, el TEDH admite que puedan ser susceptibles de protección jurídica incluso las expresiones vulgares y provocadoras, que en la mayoría de los casos están destinadas a la captación de la atención de los demás. Tal y como detalla CLIMENT GALLART, este tipo de periodismo entraría en lo que se ha terminado por denominar como *advocacy journalism*.

Nos encontramos ante una técnica ampliamente arraigada en Estados Unidos que está relacionada con la idea de que la libertad de expresión y la libertad de información están íntimamente relacionadas y su ejercicio es conjunto. Se trata de una manera de comunicar unos hechos por la que el periodista los retransmite desde su óptica personal, es decir, acompañándolos de su propia interpretación de los hechos, conforme a su ideología. Es un reflejo de esa unión entre ambas libertades.

Lo que esta vertiente del periodismo defiende es que, por mucho que se pretenda lo contrario, en la práctica la objetividad y neutralidad total y absoluta en la labor informativa no es posible. Esto es debido a que no podemos ignorar por completo el punto

---

<sup>64</sup> STEDH (Sección 3ª), Caso Jiménez Losantos contra España, de 14 de junio de 2016 (TEDH 2016/51).

<sup>65</sup> CLIMENT GALLART, J.A., «Advocacy Journalism y el Derecho al Honor: Comentario a la STEDH de 14 de junio de 2016. Caso Jiménez Losantos C. España» *Revista Bolivariana de Derecho*, N° 23, enero 2017, p. 413.

de vista ideológico que condiciona nuestra forma de recibir y procesar una información. Ante un correcto ejercicio de esta técnica no puede decirse que lo que se pretende es el adoctrinamiento del público, pues si algo caracteriza a esta vertiente es que ese posicionamiento respecto de lo que se está contando es patente desde el primer momento. Por lo tanto, el lector u oyente es perfectamente consciente de la posición ideológica del transmisor, y es plenamente libre de continuar escuchando o leyendo, o no.

Como conclusión de todo ello nos encontramos con lo que los anglosajones han venido en llamar “un libre mercado de ideas”, consistente en que «en una sociedad democrática todas las ideas deben poder tener acceso a la sociedad, y ya será esta la que decida por cuál opta»<sup>66</sup>.

El ejercicio del *advocacy journalism* tiene su semejante en nuestro ordenamiento en el derecho a la crítica, incluido dentro del derecho a la libertad de expresión y entendido por el Tribunal Constitucional como el ejercicio de informar sobre un hecho y, a partir de él, formular una hipótesis propia al respecto<sup>67</sup>.

Debe tenerse sumo cuidado con los pretendidos usos abusivos de este derecho a la crítica por los que se acaba imputando un hecho, que nada tiene que ver con una crítica negativa, por fuerte o desagradable que pueda resultar ésta. Un claro ejemplo de este derecho a la crítica lo encontramos en la Sentencia núm. 65/2009 del Tribunal Supremo, en la que se defiende el ejercicio de una crítica mordaz, en la que se han empleado expresiones hirientes pero sin llegar a ser injuriosas ni calumniosas, que como ya se ha dicho, suponen el límite de estos derechos<sup>68</sup>.

Es decir, por mucho que el derecho a la crítica se encuentre amparado por nuestros tribunales, no quiere ello decir que se contemple de igual forma un supuesto derecho al insulto que no es tal, pues no se reconoce como tal.

Considero reseñable una conclusión a la que llega la Audiencia Provincial de Valencia, por la que, un ejercicio abusivo del derecho a la crítica podría hacer a la libertad de información «caer en el exceso y totalitarismo cuando no se respetan los derechos de los demás y se produce una extralimitación que a lo único a lo que puede conducir es a la arbitrariedad indiscriminada, en que el lenguaje común directo se identifica con la

---

<sup>66</sup> CLIMENT GALLART, J.A., «Advocacy Journalism y el Derecho al Honor...» cit., p.411.

<sup>67</sup> STC (Sala 1ª), núm. 112/2000 de 5 de mayo, FJº6.

<sup>68</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 65/2009, de 5 de febrero (ROJ: STS 153/2009).

vulgaridad y lo soez, y en que la crítica queda degradada a la difamación hostil y ofensiva»<sup>69</sup>.

#### 5.5. Jurisprudencia a favor del derecho al honor.

Al derecho a la crítica anteriormente mencionado puede dársele en ocasiones un uso abusivo que, mediante la burla llevada al exceso, puede derivar en un instrumento de escarnio que acabe vulnerando el derecho al honor del sujeto<sup>70</sup>.

Un claro ejemplo de un conflicto entre la libertad de información y el honor, en el que finalmente prevalece el honor es la Sentencia núm. 312/2012 de 7 de mayo del Tribunal Supremo<sup>71</sup>, en la que se enjuicia una demanda por intromisión ilegítima en el honor del demandante, un secretario general de un ayuntamiento. La supuesta intromisión se había producido en virtud de unas declaraciones realizadas por la demandada a un medio de comunicación en la que imputaba falsamente irregularidades administrativas al demandante relativas a la concesión de una obra. El Juzgado de primera instancia y la Audiencia Provincial dieron la razón al secretario del ayuntamiento ofendido; y la demandada, al ver sus pretensiones rechazadas tanto en primera como en segunda instancia, interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo.

Dicho recurso se fundó en tres motivos. Así, alegaba que en la fundamentación de ambas sentencias no se había respetado la lógica y raciocinio en que debería haberse fundado la valoración de la protección otorgada por el artículo 20 CE. De igual forma funda su petición en el hecho, a su propio juicio, de que algunas de las expresiones vertidas estaban amparadas tanto por la libertad de información, por un lado, mientras que otras lo estaban por la libertad de expresión. Por último, argumenta que lo manifestado en la noticia no constituye un desmerecimiento injurioso ni vulnera su reputación profesional.

El Tribunal Supremo, en su análisis, dictamina en primer lugar que, al igual que ocurre en numerosas ocasiones, en mismo texto impugnado puede haber pares que encajen en el derecho a la libertad de expresión y otras en el de información. Por ello, su primer

---

<sup>69</sup> SAP Valencia (Sección 11ª) núm. 621/2009, de 4 noviembre, FJº4 (ROJ: SAP V 5719/2009).

<sup>70</sup> STC núm. 208/2013 de 16 de diciembre, FJº3.

<sup>71</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 312/2012, de 7 de mayo (ROJ: STS 3055/2012).

pronunciamiento es, precisamente, ante que derecho nos encontramos; determinando así que el derecho preponderante en el texto es el de la libertad de información. Por consiguiente, se trata de un conflicto entre el la libre información y el honor. Por lo que al honor respecta, lo que realmente está en juego en el caso es la reputación profesional del demandante en primera instancia. Recuerda el TS que, para que pueda considerarse que se haya producido una efectiva vulneración del prestigio profesional, es necesario que «revista un cierto grado de intensidad. No basta la mera crítica de la actividad profesional, sino que es menester la descalificación injuriosa o innecesaria del comportamiento profesional de una persona»<sup>72</sup>.

Una vez sentados los conceptos básicos, entra a realizar la ponderación de ambos derechos. Así, en primer lugar y con respecto a su peso abstracto, es la libertad de información la que tiene una posición predominante frente al honor. Sin embargo, cuando entra a valorar el peso relativo de ambos, el tribunal entiende que el derecho que debe prevalecer es el del honor. Esto es debido a que, a pesar de cumplirse el requisito del interés general de la información, pues se refiere a una posible actuación ilegal de un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, no entiende que reúna el requisito de veracidad igualmente exigido. Basa la falta de diligencia apreciada en dos aspectos fundamentales. El primero de ellos es que las imputaciones que vierte sobre él no han sido probadas, con lo cual no entiende que haya base real para la publicación de dicho artículo. En segundo lugar, que había quedado probado en anteriores instancias que la reportera era conocedora de una serie de informes que contradecían lo que ella explicaba en su artículo, y que por tanto eximían de cualquier responsabilidad que se le pretendía imputar al ofendido. Semejante falta de veracidad fue la que determinó la decisión del tribunal.

Por último, en atención al carácter proporcional o no de las expresiones utilizadas en el texto, llega a la conclusión de que no puede considerarse que éstas sean proporcionales respecto del ejercicio de ambos derechos. Es por todo ello por lo que finalmente concluye confirmando la sentencia de segunda instancia recurrida, y, por ende, la de primera instancia.

De igual forma que el caso anteriormente expuesto sobre el Sr. Jiménez Losantos, considero que esta sentencia es también aplicable al caso que aquí nos ocupa, dado que

---

<sup>72</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 312/2012, de 7 de mayo, FJº4 (ROJ: STS 3055/2012).

sus circunstancias tienen una innegable semejanza con las de éste. Será la atención detallada a las circunstancias obrantes en este caso la que determine hacia qué línea jurisprudencial habrá de inclinarse la balanza.

#### 5.6. Jurisprudencia sobre la indemnización.

Cuando por un tribunal se llega a la conclusión de que se ha producido una efectiva intromisión en el honor de una persona, se abre paso a la determinación del daño sufrido y, en su caso, a la indemnización.

Recordemos, la LO 1/1982 establece una presunción de la existencia de un daño siempre que haya habido intromisión. Recordemos, también, que la jurisprudencia no es unánime acerca de la naturaleza de dicha presunción. Por lo que al carácter de la presunción se refiere, la jurisprudencia no ha sido demasiado proclive a pronunciarse sobre el tema.

Sin embargo, la que sí lo ha hecho ha sido determinante en varios aspectos. En primer lugar, que la presunción respecto del daño recogida en el artículo 9.3 de la LO 1/1982, no opera a efectos de los daños patrimoniales, dado que por su propia naturaleza estos tienen facilidad probatoria. Carece de lógica que, pudiendo establecerse con seguridad un daño determinado, se recurriese al uso de una presunción la cual, evidentemente, nunca va a ser tan precisa como una prueba. En segundo lugar, que la presunción, referida únicamente a los daños morales, opera *iuris et de iure*.

Así, nos encontramos con sentencias como la núm. 518/2012 de 24 de junio del Tribunal Supremo en la cual se llega a la conclusión de que la naturaleza de esta presunción es la de *iuris et de iure*, porque sólo así se consigue evitar, en la medida de lo posible, que se aplique un criterio subjetivo en la valoración de la cuantía indemnizatoria, que con toda probabilidad podría verse condicionada por el propio sentimiento de ofensa de la víctima; es decir, que no siempre es equiparable el grado de ofensa que la víctima puede sentir con el grado de perjuicio efectivamente causado<sup>73</sup>. Presunción que se refiere únicamente a los daños morales, no dejando lugar a duda sobre la necesidad de probar los daños patrimoniales.

---

<sup>73</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 518/2012 de 24 de junio, FJº3 (ROJ: STS 5731/2012).

No obstante, no debe olvidarse que hay un segundo género de presunción, que sería *iuris tantum*. Este tiene íntima conexión con la siguiente cuestión: Debemos preguntarnos si es lo mismo hablar de la existencia de una intromisión en el honor que de la existencia de un daño o perjuicio, ya sea moral o patrimonial. No es cuestión baladí, ya que si no hay perjuicio o daño en el ofendido no habrá lugar a indemnización. Efectivamente, puede producirse una intromisión ilegítima en el honor de una persona pero que ésta no le reporte ningún daño, por lo que no habría fundamento para una indemnización por daños y perjuicios. Así lo resume claramente el magistrado Pablo Pérez Tremps, en un voto particular de una sentencia del Tribunal Constitucional:

«La pertinencia y, en su caso, la cuantificación de una indemnización en estos casos no está en relación causal directa e inmediata con la lesión de un derecho fundamental, sino con la acreditación de la existencia de un perjuicio —patrimonial o moral— derivado de dicha lesión. A partir de ello resulta posible que, concurriendo la lesión de un derecho fundamental, el eventual perjuicio moral irrogado quede reparado con el propio reconocimiento de su vulneración, o bien no quepa derivar una indemnización patrimonial por ausencia de un perjuicio económico, bien su cuantificación resulte ínfima o incluso simbólica en atención al también ínfimo o simbólico perjuicio económico causado»<sup>74</sup>.

Debe el tribunal entrar a valorar qué elementos va a tener en cuenta para la graduación del daño. Al respecto, la jurisprudencia coincide con lo dispuesto en el artículo 9.3 de la LO 1/1982, de 5 de mayo, por lo que va a ser indispensable atender a las circunstancias del caso, así como a la gravedad de la lesión; a lo que habrá que añadirle la difusión o audiencia del medio de comunicación<sup>75</sup>.

Por muchos tribunales también se ha optado por fijar su atención en el beneficio obtenido por la información, criterio que podría relacionarse con el de la difusión del medio que publica la información. Requisito que, al margen de lo que a veces se pretende de parte cuando se litiga contra un medio de comunicación de cierta importancia de tirada, es que el beneficio económico sea el que más peso tenga en la valoración del perjuicio, extremo

---

<sup>74</sup> STC (Sala Primera) núm. 300/2006, de 23 de octubre, Voto Particular.

<sup>75</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 457/2015, de 23 de julio, FJº5 (ROJ: STS 3437/2015).



del que el Tribunal Supremo advierte y no comparte, pues a éste debe dársele la misma relevancia que a los demás<sup>76</sup>.

Algo que también se tiene en cuenta es la actitud del medio de comunicación demandado, es decir, pongámonos en la situación de que, durante el curso de un procedimiento iniciado a instancia de un particular ofendido por una noticia publicada en un medio de comunicación, éste decide retirar el texto o rectificar su contenido, antes de que haya recaído sentencia sobre el asunto. Pero no puede pretenderse que ello le exima de tener que cumplir con su obligación de indemnizar al perjudicado, sí puede tenerse en cuenta por el tribunal a la hora de la fijación de su cuantía<sup>77</sup>.

En cuanto a quién debe hacerse cargo de dicha indemnización, la jurisprudencia coincide en que en el habitual supuesto de que haya varios codemandados, como puede ser el autor de la noticia o presentador de un programa televisivo y el medio de comunicación, la responsabilidad debe ser solidaria<sup>78</sup>.

Por último, es necesario reseñar que la determinación de la cuantía de la indemnización es una potestad exclusiva de los juzgados de instancia; mientras que, si bien no es infrecuente que se acuda al Tribunal Supremo mediante la vía del recurso de casación para entre otras cosas, impugnar la indemnización acordada por el tribunal previo, únicamente se permite el acceso a este recurso si ha habido error notorio o arbitrariedad, notoria desproporción o infracción del ordenamiento en la determinación de las bases tomadas para la fijación del quantum<sup>79</sup>.

## VII. CONCLUSIONES.

Tras el desarrollo de los fundamentos de derecho con base en los antecedentes de hecho, es necesario finalizar el dictamen con la elaboración de las siguientes conclusiones:

---

<sup>76</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 386/2016, de 7 de junio, FJº5 (ROJ: STS 2621/2016).

<sup>77</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 53/2017 de 27 de enero, FJº4 (ROJ: STS 319/2017).

<sup>78</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 405/2014 de 10 de julio, FJº6 (ROJ: STS 2950/2014).

<sup>79</sup> STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 457/2015, de 23 de julio, FJº5 (ROJ: STS 3437/2015).

PRIMERA.- Por lo que a los derechos en conflicto respecta, no cabe lugar a duda de que nos encontramos ante un ejercicio del derecho al honor por parte de los demandantes, y del derecho a la libertad de información de los demandados; debiendo aislarlos del derecho a la intimidad personal y familiar y propia imagen, por un lado, y del derecho a la libertad de expresión, por otro.

Bien es cierto que en un artículo nos encontramos con que, a la par que el relato fáctico, el autor ha vertido alguna expresión que desvela la opinión que éste tiene de los actos que comenta; dichas expresiones, de las que podría discutirse su adecuación o no, son de escasa relevancia en comparación con no sólo las otras dos noticias sino la misma noticia que las recoge. En todo caso son frases molestas e incluso mordazmente críticas, pero ello no sería impedimento para el ejercicio de la libertad de expresión.

No obstante, en los textos controvertidos, tiene un mayor peso la libertad de información sobre la de expresión. Por consiguiente es en ésta en la que debe centrarse el debate jurídico.

SEGUNDA.- Teniendo en cuenta la cualidad de persona jurídica de Derecho privado de la entidad demandante, le será de total aplicación la protección que la Ley 1/1982 ofrece a este sector; es decir, a su reputación o buen nombre.

Si a la empresa debe tenersele como persona jurídica de Derecho privado, ¿qué condición ostenta el presidente de dicha empresa? En atención a todas sus circunstancias profesionales, entiendo que debe considerársele como personaje de notoriedad pública, dado que la relevancia que pueda tener viene dada por su profesión. En su virtud, siempre y cuando la información verse sobre aspectos de su ejercicio profesional, verá la protección de su derecho al honor limitada.

TERCERA.- Llegados a este punto, debe procederse a la técnica de ponderación constitucional, en base a que se concederá una preferencia a un derecho o a otro.

La información es veraz porque la información se obtuvo rectamente, ya que no se incumplió ninguna norma o código de conducta en su obtención: es ejercicio esencial de la actividad periodística el tener fuentes que les proporcionan la información que más tarde ellos suministran al público. Es, asimismo, en su mayor parte neutral, ya que la

fuelle no sólo es identificable, sino que es perfectamente fiable dado que se trata de un órgano adscrito a una administración pública. Las noticias se limitan a reproducir el estado actual de la situación que atraviesa la empresa, a la par que relatan las circunstancias que rodean el caso. No se dio pábulo a rumor de ninguna clase.

Las noticias se refieren a un hecho de indudable interés general ya que, una empresa que cotiza en bolsa y que es susceptible de atraer a nuevos inversores esté procesada por una presunta estafa relativa a una ampliación de capital anterior, es de relevancia pública. De otra forma se estaría perjudicando los intereses de posibles futuros accionistas de buena fe.

Tampoco contienen insultos, ni menosprecios, ni insinuaciones insidiosas. Si se tiene en cuenta el contexto en que se desarrolla la información y el lenguaje utilizado, no considero que pueda tacharse ninguna de las expresiones vertidas como injuriosa; más bien como molesta o hiriente. No cabe, en contra de lo que la parte demandante pretende en su demanda, aislar ciertas expresiones y analizarlas fuera de su contexto; único modo por el que cabría tachar dichas expresiones como injuriosas. En el resto de la noticia que contiene estas expresiones, como en las otras dos, el lenguaje es correcto y carece de cualquier matiz personal.

CUARTA.- Resta hablar de la indemnización de 200.000 euros solicitada por la parte demandante. Dado que no ha habido una efectiva intromisión en el honor de los demandantes, no cabría exigir indemnización alguna, pues de hacerlo se atentaría contra el fundamento mismo de la indemnización.

QUINTA.- En virtud de todo lo anterior, el derecho a la libertad de información prevalece sobre el derecho al honor. No se ha producido una intromisión ilegítima en el honor de las demandantes, por lo que no cabría indemnización al respecto.

Esta es la opinión que emito como dictamen y que someto a otra mejor fundada en Derecho, firmándola en Zaragoza, a 10 de diciembre de 2018.

## VIII. BIBLIOGRAFÍA.

### 1. JURISPRUDENCIA

#### SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO:

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 1069/1998, de 15 de noviembre de 1998 1069 Aranzadi.

STS (Sala de lo Civil) núm. 1116/2002, de 25 noviembre de 2002 (Roj: STS 7859/2002). Aranzadi.

STS (Sala de lo Civil) núm. 212/2006, de 7 de marzo de 2006 (Roj: STS 1366/2006) Cendoj.

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 65/2009, de 5 de febrero de 2009 (Roj: 153/2009) Cendoj.

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 181/2011, de 18 de marzo de 2011(Roj: 1649/2011) Cendoj.

STS (Sala Primera) núm. 746/2011, de 10 de octubre de 2011 (Roj: STS 7069/2011) Cendoj.

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 312/2012, de 7 de mayo de 2012 (Roj: STS 3055/2012) Cendoj.

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 518/2012 de 24 de junio de 2012 (Roj: STS 5731/2012) Cendoj.

STS (Sala de lo Civil) núm. 826/2013 de 11 de febrero de 2013 (Roj: STS 1637/2013) Cendoj.

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 375/2013, de 5 de junio de 2013 (Roj: STS 3252/2013) Cendoj.

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 793/2013, de 13 de diciembre de 2013 (Roj: STS 5880/2013) Cendoj.

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 405/2014, de 10 de julio de 2014 (Roj: STS 2950/2014) Cendoj.

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 375/2015, de 5 de junio de 2015 (Roj: STS 3196/2015) Cendoj.

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 457/2015, de 23 de julio de 2015 (Roj: STS 3437/2015) Aranzadi.

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 437/2015, de 2 de septiembre de 2015 (Roj: STS 437/2015) Cendoj.

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), núm. 386/2016, de 7 de junio de 2016 (Roj: STS 2621/2016) Cendoj.

STS (Sala de lo Civil) núm. 408/2016, 15 de junio de 2016 (Roj: STS 2775/2016) Aranzadi.

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 53/2017, de 27 de enero de 2017 (Roj: STS 319/2017) Cendoj.

STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 62/2017, de 2 de febrero de 2017 (Roj: STS 280/2017) Cendoj.

#### SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL:

STC (Sala Primera) N° 139/1995, de 26 de septiembre de 1995 (RTC 1995/139) Aranzadi.

STC (Sala Primera) núm. 134/1999, de 15 de julio de 1999 (RTC 1999/134) Aranzadi.

STC (Sala Primera) núm. 192/1999, de 25 de octubre de 1999 (RTC 1999/192) Aranzadi.

STC núm. 21/2000, de 31 de enero del 2000 (RTC 2000/21) Aranzadi.

STC (Sala Segunda) núm. 110/2000, de 5 de mayo del 2000 (RTC 2000/110) Aranzadi.

STC (Sala Primera) núm. 112/2000, de 5 de mayo del 2000 (RTC 2000/112) Aranzadi.

STC (Sala Primera) núm. 300/2006, de 23 de octubre de 2006 (RTC 2006/300) Aranzadi.

STC (Sala Primera) núm. 23/2010, de 27 de abril de 2010 (RTC 2010/23) Aranzadi.

STC (Sala Primera) núm. 208/2013, de 16 de diciembre de 2013 (RTC 2013/208) Aranzadi.

#### SENTENCIAS DE AUDIENCIAS PROVINCIALES:

SAP Sevilla (Sala 8ª) núm. 388/2007, de 29 de octubre de 2007 (Roj: SAP SE 4245/2007) Aranzadi.

SAP Valencia (Sección 11ª) núm. 621/2009, de 4 de noviembre de 2009 (Roj: SAP V 5719/2009) Cendoj.

SAP Barcelona, (Sección 11ª), núm. 318/2015, de 2 de diciembre de 2015 (Roj: SAP B 10485/2015) Cendoj.

#### SENTENCIAS DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS:

STEDH (Sección 3ª), Caso Jiménez Losantos contra España, de 14 de junio de 2016 (TEDH 2016/51) Aranzadi.

## **2. RECURSOS DE INTERNET**

ATIENZA NAVARRO, M. L., “Indemnizaciones de daños y perjuicios e intromisiones ilegítimas en los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen”, *Revista bolivariana de derecho*, N°15, enero 2013, p. 218. <http://www.scielo.org.bo/pdf/rbd/n15/n15a13.pdf> (último acceso el 7 de octubre de 2018).

CALAZA LÓPEZ, S., «Delimitación de la protección civil del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen», *Revista de Derecho UNED*, N° 9, 2011, pp. 43-59. <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv.php?pid=bibliuned:RDUNED-2011-9-5030&dsID=Documento.pdf> (último acceso el 15 de octubre de 2018).

CLIMENT GALLART, J.A., «Advocacy Journalism y el Derecho al Honor: Comentario a la STEDH de 14 de junio de 2016. Caso Jiménez Losantos C. España» *Revista Bolivariana de Derecho*, N° 23, enero 2017, pp. 408-417. <http://revista-rbd.com/articulos/2017/408-417.pdf> (último acceso el 14 de octubre de 2018).

CULIÁÑEZ SÁNCHEZ, M.L., «El interés público del derecho a la libre información», *RediUMH Universidad Miguel Hernández*, pp. 1-57. <http://hdl.handle.net/11000/2330> (último acceso el 26 de octubre de 2018).

GARCÍA GUERRERO, J.L., «Una visión de la libertad de comunicación desde la perspectiva de las diferencias entre la libertad de expresión, en sentido estricto, y la libertad de información», *Teoría y Realidad Constitucional*, N° 20, 2007, pp. 359-399. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2520469.pdf> (último acceso el 26 de octubre de 2018).

GARCÍA PÉREZ, C. L., «La responsabilidad civil de los medios de comunicación por vulneración del derecho al honor», *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, N°1/2015, pp. 1-17 [https://insignis.aranzadidigital.es/maf/app/document?srguid=i0ad82d9a000001677e47133b15fcf9ca&marginal=BIB\2015\716&docguid=I624c2700cdda11e48cf60100000000&ds=ARZ\\_LEGIS\\_CS&infotype=arz\\_biblos;&spos=1&epos=1&td=0&predefinedRelationshipsType=documentRetrieval&fromTemplate=&suggestScreen=\\$!params.suggestScreen&&selectedNodeName=&selec\\_mod=false&displayName=](https://insignis.aranzadidigital.es/maf/app/document?srguid=i0ad82d9a000001677e47133b15fcf9ca&marginal=BIB\2015\716&docguid=I624c2700cdda11e48cf60100000000&ds=ARZ_LEGIS_CS&infotype=arz_biblos;&spos=1&epos=1&td=0&predefinedRelationshipsType=documentRetrieval&fromTemplate=&suggestScreen=$!params.suggestScreen&&selectedNodeName=&selec_mod=false&displayName=) (último acceso el 7 de octubre de 2018).

GÓMEZ GARRIDO, J., «Derecho al honor y persona jurídica-privada», *REDUR*, N° 8, diciembre 2010, pp. 205-225. <https://www.unirioja.es/dptos/dd/redur/numero8/gomez.pdf> (último acceso el 27 de septiembre de 2018).

MARTÍNEZ DE VELASCO, P., «El derecho al honor de las personas jurídicas. Comentario a la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (sección decimocuarta), de 5 de mayo de 2010», *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, N° 31/2011. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3609427> (último acceso el 27 de septiembre de 2018).

SÁNCHEZ FÉRRIZ, R., «Los límites de las libertades informativas», *Revista Aragonesa de Administración Pública*, N° 34, 2009, pp. 227-254. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3067092> (último acceso el 1 de octubre de 2018).

SELMA PENALVA, V., «Análisis de los derechos y deberes del periodista. Confrontación con otros derechos constitucionalmente protegidos» *Derecom, La Revista Internacional Online de Derecho de la Comunicación, Nueva Época*, N° 21, septiembre 2016-marzo 2017, pp. 103-118. <https://dialnet.unirioja.es/download/articulo/5769159.pdf> (último acceso el 5 de octubre de 2018).

VIDAL MARÍN, T., «Derecho al honor, personas jurídicas y tribunal constitucional», *Revista para el análisis del derecho, Indret*, n°1, enero 2007. [http://www.indret.com/pdf/397\\_es.pdf](http://www.indret.com/pdf/397_es.pdf) (último acceso el 23 de septiembre de 2018).