

Roj: **STS 69/2014 - ECLI:ES:TS:2014:69**Id Cendoj: **28079110012014100013**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **15/01/2014**Nº de Recurso: **897/2010**Nº de Resolución: **1/2014**Procedimiento: **Casación**Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP M 1961/2010,**
STS 69/2014

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a quince de Enero de dos mil catorce.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los magistrados indicados al margen, ha visto el recurso de casación nº 897/2010 interpuesto por la compañía mercantil demandada Ixe-Press, Agencia de Prensa y Producciones, S.L., representada ante esta Sala por el procurador D. Isacio Calleja García, contra la sentencia dictada el 16 de febrero de 2010 por la Sección 25ª de la Audiencia Provincial de Madrid en el recurso de apelación nº 660/2009 dimanante de las actuaciones de juicio ordinario nº 721/2008 del Juzgado de Primera Instancia nº 48 de Madrid, sobre protección del derecho al honor y a la propia imagen. Han sido partes recurridas D. Fructuoso y Doña. Francisca, representados ante esta Sala por el procurador D. José Pedro Vila García; las compañías **Google Spain** S.L. y Youtube LLC, representadas por el procurador D. Ramón Rodríguez Nogueira, y la Asociación de **Víctimas del Terrorismo**, representada por el procurador D. Jacobo García García. También ha sido parte, por disposición de la ley, el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 18 de abril de 2008 se presentó demanda interpuesta por D. Fructuoso, Dª Francisca y Asociación **Víctimas del Terrorismo** (AVT) (contra la compañía mercantil Ixe-Press, Agencia de Prensa y Producciones, S.L., su director D. Alonso y la compañía **Google Spain**, S.L., solicitando se dictara sentencia "por la que:

1. Se declare que la Asociación **Víctimas del Terrorismo**, D. Fructuoso y Doña Francisca han sufrido una intromisión ilegítima en sus derechos a la imagen y al honor por la difusión del video 'Lo que oculta Fructuoso, Presidente de la AVT' en el dominio YouTube.com.

2. Declare que la difusión de la referida crónica ha ocasionado graves daños morales y materiales cifrados en CIENTO VEINTE MIL EUROS (120.000 €) a mis representados, correspondiendo sesenta mil euros (60.000 €) a Asociación **Víctimas del Terrorismo**, treinta mil euros (30.000 €) a D. Fructuoso y treinta mil euros (30.000 €) a Doña Francisca, los cuales deben ser indemnizados solidariamente por los demandados en la siguiente forma:

a. SESENTA MIL EUROS (60.000 €) que deberán ser abonados a Asociación **Víctimas del Terrorismo** por IXE-PRESS en la cuantía de CINCUENTA MIL EUROS (50.000 €) y por **GOOGLE SPAIN**, S.L. en la cuantía de DIEZ MIL EUROS (10.000 €) como responsables de autoría y difusión respectivamente del video 'Lo que oculta Fructuoso, Presidente de la AVT'.

b. TREINTA MIL EUROS (30.000 €) que deberán ser abonados a D. Fructuoso por IXE-PRESS en la cuantía de VEINTICINCO MIL EUROS (25.000 €) y por **GOOGLE SPAIN**, S.L. en la cuantía de CINCO MIL EUROS (5.000 €) como responsables de autoría y difusión respectivamente del video 'Lo que oculta Alcaraz, Presidente de la AVT'.



c. TREINTA MIL EUROS (30.000 €) que deberán ser abonados a Doña Francisca por IXE-PRESS en la cuantía de VEINTICINCO MIL EUROS (25.000 €) y por **GOOGLE SPAIN**, S.L. en la cuantía de CINCO MIL EUROS (5.000 €) como responsables de autoría y difusión respectivamente del video 'Lo que oculta Fructuoso , Presidente de la AVT'.

3. Se condene a la entidad mercantil IXE-PRESS a estar y pasar por tales declaraciones y a que difundan a su costa, inmediatamente después a la fecha en que adquiera firmeza la Sentencia que se dicte, el texto íntegro de la misma en las mismas condiciones que el reportaje que motiva este pleito.

4. Se condene a la demandada **Google Spain**, S.L. a suprimir el citado material audiovisual objeto de este procedimiento del dominio YouTube.

5. Se condene en costas a la parte demandada."

SEGUNDO.- Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia nº 48 de Madrid, dando lugar a las actuaciones nº 721/08 de juicio ordinario, emplazados los demandados y dado traslado de la demanda al Ministerio Fiscal, este presentó escrito de contestación absteniéndose de pronunciarse sobre la cuestión de fondo en tanto no fuera objeto de suficiente prueba; los demandantes ampliaron la demanda frente a la compañía YouTube LLC para que respondiera solidariamente junto con **Google Spain** S.L. y especificaron que D. Alonso debía responder solidariamente junto con Ixe-Press, Agencia de Prensa y Producciones, S.L., aunque no se hubiera indicado así en las peticiones de la demanda; la compañía codemandada **Google Spain** S.L. presentó escrito de contestación alegando la excepción de falta de legitimación pasiva, oponiéndose a continuación en el fondo y solicitando se desestimaran íntegramente las pretensiones de los demandantes y se absolviera a los demandados con expresa imposición de costas a los demandantes; la compañía mercantil demandada Ixe-Press, Agencia de Prensa y Producciones S.L. compareció y contestó a la demanda negando que se hubiera producido intromisión ilegítima alguna y solicitando que se desestimara íntegramente la demanda; D. Alonso también contestó a la demanda, negando su responsabilidad personal en los hechos toda vez que constaba como codemandada la entidad autora del video; y la codemandada YouTube LLC compareció y contestó a la demanda oponiéndose en el fondo y solicitando su íntegra desestimación.

TERCERO.- Desestimada en la audiencia previa la excepción de falta de legitimación aducida por **Google Spain** S.L., recibido el pleito a prueba y alcanzado un acuerdo transaccional de la parte actora con **Google Spain**, S.L. y YouTube LLC, sobreseyéndose el proceso en relación a ambas, la magistrada-juez titular del referido Juzgado dictó sentencia el 2 de junio de 2009 con el siguiente fallo: "Que estimando la demanda formulada por la Asociación de **Víctimas del Terrorismo** (AVT), representada por el Procurador D. Jacobo García García, D. Fructuoso y D.ª Francisca , representados por el Procurador D. José Pedro Vila Rodríguez, contra IXE-PRESS S.L. y D. Alonso , debo declarar y declaro: Que la Asociación de **Víctimas del Terrorismo**, D. Fructuoso y D.ª Francisca han sufrido una intromisión en su derecho al honor por la difusión del video 'Lo que oculta Fructuoso . Presidente de la A.V.T.'. Que dicha comunicación ha ocasionado graves daños en el honor de los actores por lo que los demandados deben abonar conjunta y solidariamente a cada uno de ellos la suma de 12.000 euros, condenando a estar y pasar por dicha declaración y que procedan una vez sea firme la sentencia a publicar el texto íntegro de la misma en iguales condiciones que el reportaje que motivó este procedimiento, todo ello sin hacer expresa imposición de costas."

CUARTO.- Interpuesto por los demandados Ixe-Press, Agencia de Prensa y Producciones, S.L. y D. Alonso recurso de apelación contra dicha sentencia, al que se opuso la parte demandante y del que no se dio traslado al Ministerio Fiscal, correspondiendo el conocimiento y decisión de la segunda instancia, en actuaciones nº 660/09, a la Sección 25ª de la Audiencia Provincial de Madrid, esta dictó sentencia el 16 de febrero de 2010 con el siguiente fallo: "Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Isacio Calleja García en nombre y representación de D. Alonso e IXE PRESS, S.L. contra la sentencia de fecha 2 de Junio de 2009 dictada por el Juzgado de 1.ª Instancia 48 de Madrid .

1. REVOCAMOS el pronunciamiento de condena de D. Alonso , a quien absolvemos de las pretensiones deducidas contra él.

2. CONFIRMAMOS el resto de los pronunciamientos de la resolución apelada.

3. No hacemos expresa imposición de las costas generadas en esta alzada."

Uno de los magistrados formuló un voto particular en el sentido de que el recurso de apelación debería haber sido estimado íntegramente, dando lugar a la revocación de la sentencia apelada y a la total desestimación de la demanda presentada, absolviendo a los demandados de las pretensiones formuladas en su contra.

QUINTO. - Mediante escrito presentado el 2 de marzo de 2010 el Ministerio Fiscal solicitó aclaración y complemento de la sentencia por constar en la misma que el Ministerio Fiscal no había efectuado alegación alguna en relación con el recurso de apelación, cuando lo cierto era que nunca se le había dado traslado del



escrito de interposición de dicho recurso y este se había tramitado sin su intervención. No obstante, solicitó que se tuviera por subsanado el referido defecto procesal y se le tuviera por opuesto al recurso de apelación por ser la sentencia de primera instancia plenamente ajustada a derecho. Por auto de 5 de marzo de 2010 el tribunal de segunda instancia aclaró la sentencia de 16 de febrero de 2010 en el sentido de precisar que el Ministerio Fiscal no había efectuado alegación o manifestación alguna en relación con el recurso de apelación al no recibir traslado del mismo, dando por subsanado tal defecto procesal.

SEXTO.- Anunciado por la demandada Ixe-Press, Agencia de Prensa y Producciones, S.L., recurso de casación contra la sentencia de apelación, el tribunal sentenciador lo tuvo por preparado y, a continuación, dicha parte lo interpuso ante el propio tribunal, articulándolo en cuatro motivos: el primero por infracción del art. 20.1.a) en relación con el art. 18.1 de la Constitución; el segundo por infracción del art. 20.1.d) en relación con el art. 18.1 de la Constitución; el tercero por infracción del art. 2.1 de la LO 1/1982 y el cuarto por infracción del art. 20.1.a) en relación con el art. 18.1 de la Constitución.

SÉPTIMO.- Recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes referidas en el encabezamiento, el recurso fue admitido por auto de 23 de noviembre de 2010, a continuación de lo cual los recurridos D. Fructuoso y D^a Francisca, de un lado, y la Asociación de **Víctimas del Terrorismo**, de otro, presentaron sus escritos de oposición solicitando la desestimación del recurso con imposición de costas a la parte recurrente, en tanto el Ministerio Fiscal, considerando acertada la sentencia recurrida y no el voto particular, interesó su desestimación.

OCTAVO.- Por providencia de 2 de diciembre de 2013 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el de 8 de enero siguiente, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- El presente recurso de casación se interpone por la única demandada condenada, la compañía mercantil Ixe-Press, Agencia de Prensa y Producciones, S.L., responsable de la televisión *on line* IRTV y del dominio irtv.es en cuyo ámbito se creó un video luego difundido en *YouTube*, contra la sentencia de segunda instancia que, desestimando el recurso de apelación en lo que a ella se refería, confirmó su condena en primera instancia, por intromisión ilegítima únicamente en el derecho al honor, no en el derecho a la propia imagen, de los demandantes Asociación de **Víctimas del Terrorismo**, D. Fructuoso y la esposa de este, D^a Francisca, a indemnizar a cada uno de ellos en la suma de 12.000 euros y a publicar el texto íntegro de la sentencia en iguales condiciones que el reportaje litigioso.

La demanda se interpuso el 18 de abril de 2008 por la Asociación **Víctimas del Terrorismo** (AVT), D. Fructuoso, presidente de esta asociación desde mayo de 2004, y su esposa D^a Francisca, contra Ixe-Press, Agencia de Prensa y Producciones S.L., su administrador D. Alonso y **Google Spain**, S.L., al considerar que la difusión en Internet de un video titulado « *Lo que oculta Fructuoso Presidente de la AVT* » en el que se daba a entender que los codemandantes cobraban de la AVT a costa de las **víctimas del terrorismo** constituía una intromisión ilegítima en su derecho al honor y a la propia imagen. En concreto, alegaban que lesionaba estos derechos fundamentales el que apareciera sobre la imagen del Sr. Fructuoso el texto "6.000 euros mensuales"; después, sobre la imagen de la Sra. Fructuoso, el texto "3.000 euros mensuales"; y finalmente, sobre imágenes de varios atentados terroristas, diversos textos que aludían a " *las pensiones de viudedad, invalidez, orfandad ...*", " *De las **víctimas del terrorismo***", " *Rara vez superan los 20.000 euros anuales*" o " *Fructuoso y su compañera cobran más de 100.000 euros anuales*". Con base en lo anterior, solicitaban que se declarase la existencia de intromisión ilegítima en sus derechos al honor y a la propia imagen y se condenara a los demandados al pago de una indemnización total de 120.000 €, a la publicación íntegra de la sentencia y a que **Google Spain** S.L. suprimiera el reportaje de *Youtube*. Después de ampliarse la demanda contra la compañía Youtube LLC, la parte demandante llegó a un acuerdo transaccional con esta y con la compañía **Google Spain** S.L., por lo que el proceso se sobreseyó respecto de ambas compañías.

SEGUNDO.- La sentencia de primera instancia, estimando parcialmente la demanda, apreció intromisión ilegítima en el derecho al honor de los demandantes, no en su derecho a la propia imagen, y condenó a los demandados a abonar conjunta y solidariamente a cada uno de los demandantes la suma de 12.000 euros fundándose, en síntesis, en que el contenido del video atentaba contra el honor de los demandantes por haber quedado acreditado mediante la prueba testifical que la información transmitida era falsa ya que ni el Sr. Fructuoso ni su esposa cobraban ningún sueldo, ni la AVT les pagaba nada. En cuanto al derecho a la propia imagen, la desestimación de la demanda se fundaba en que las imágenes del video se referían a



personas con proyección pública y habían sido captadas durante la celebración de un acto público como era una manifestación.

Interpuesto recurso de apelación por Ixe-Press, Agencia de Prensa y Producciones, S.L. y D. Alonso , la sentencia de segunda instancia, estimándolo en parte, revocó la condena de D. Alonso , administrador único de Ixe-Press, Agencia de Prensa y Producciones, S.L., pero mantuvo la de esta agencia. Sus fundamentos son, en síntesis, los siguientes:

(a) Ixe-Press, Agencia de Prensa y Producciones, S.L., admitió que el video había sido realizado por uno de sus colaboradores y, por tanto, que se gestó en el ámbito de su actividad en su dominio irtv.es, y su alegación de que perdió el control, por haber sido un colaborador suyo quien lo emitió, era un hecho impeditivo que tenía que haber demostrado (artículo 217.3 LEC), perjudicando su falta de prueba a dicha agencia.

(b) Es cierto que en el video no se afirma que los demandantes cobraran de la AVT las cantidades de dinero mostradas en sobreimpresión, pero se daba a entender claramente que los ingresos obtenidos por el Sr. Fructuoso y su esposa procedían de su labor como representante de dicha asociación, "*... pues las imágenes le muestran hablando en manifestaciones públicas de aquélla y comienza precisamente con un rótulo de presentación señalando su condición de presidente de la AVT, luego, sin ninguna explicación, aparece un primer rótulo en creciente con la expresión '6.000 EUROS MENSUALES' sobre varias imágenes en las que el Sr. Fructuoso se encuentra, en una dando un discurso en una manifestación, en la segunda superponiendo su figura orante a la exposición filmada de los manifestantes, por lo que se pone inevitablemente en relación la cantidad dineraria con la actuación. Por eso, cuando después aparece la fotografía de su compañera y se vuelve a mostrar un rótulo creciente con la expresión '3.000 EUROS MENSUALES', es también inevitable relacionarla con la anterior, lo cual se encarga de hacerlo el propio reportaje cuando sobre la imagen de otra manifestación muestra otro rótulo creciente con la expresión '9.000 EUROS MENSUALES' .*"

(c) Sin explicar nada se muestran varias imágenes de atentados y funerales con rótulos donde se dice "*Las pensiones de viudedad, invalidez, orfandad de las **víctimas de terrorismo** rara vez superan los 20.000 € anuales. Fructuoso y su compañera cobran más de 100.000 € anuales*", y parece darse a entender que todo ese dinero se obtiene a costa de las **víctimas**.

(d) Si la información que se deseaba transmitir eran los ingresos del Sr. Fructuoso y su esposa, debieron seguirse las pautas del reportaje neutral y detallar sus fuentes, pero no promover la idea de que los obtenían de la AVT, lo que, además, es falso.

(e) El reportaje tiene una clara finalidad crítica pero también traslada información, y la forma narrativa empleada transmite de forma sutil un mensaje hiriente para la dignidad de los demandantes, trasladando al destinatario un sentimiento de fuerte rechazo hacia la amoral y ambiciosa conducta que se quiere mostrar. Por tanto, el reportaje supera los límites de la libertad de expresión, pues no era una opinión o juicio de valor sino la noticia sobre una conducta objetivamente rechazable.

(f) Aunque el Sr. Fructuoso sea una persona de proyección pública no tiene la obligación de soportar el desprecio ajeno o la atribución de conductas consideradas socialmente inmorales.

(g) En cuanto a la valoración del daño, la sentencia comparte el pronunciamiento de la resolución apelada que había rebajado considerablemente las indemnizaciones pedidas en la demanda para, en su lugar, fijar una cantidad proporcionada al grado de lesión y al espacio público relativamente reducido donde se exhibió.

(h) D. Alonso , administrador único de Ixe-Press, Agencia de Prensa y Producciones, S.L., no es responsable de la intromisión ilegítima, pues los demandantes no le imputan a él los actos lesivos de su honor sino a la sociedad que representa.

Uno de los magistrados, disconforme con el criterio de la mayoría, formuló un voto particular en el sentido de que el recurso de apelación debería haber sido estimado íntegramente por no existir intromisión ilegítima en el derecho al honor de los demandantes, fundándose, en síntesis, en lo siguiente:

1º) Aunque el mensaje que pretende transmitir el video resulta impreciso, vago y difuso, no se puede objetivamente deducir de su contenido la imputación del hecho del pago por la asociación actora a los codemandantes, Sr. Fructuoso y Sra. Francisca , de remuneración alguna procedente de sus fondos o patrimonios propios o con cargo a los mismos.

2º) La sobreimpresión sobre las imágenes de los Sres. Fructuoso y Francisca de las sumas de 6.000 euros mensuales y de 3.000 euros mensuales, respectivamente, y posteriormente la sobreimpresión de la suma global de dichas cantidades -9.000 euros mensuales- únicamente permite afirmar la percepción por dichas personas de tales ingresos mensuales, pero no el origen o procedencia de tales ingresos.



3º) La afirmación de que una persona percibe unos determinados ingresos, sin mención alguna a su procedencia u origen, no constituye imputación de hecho deshonesto alguno.

4º) Un examen de la sucesión de imágenes que se reproducen en el video litigioso pone de manifiesto que lo que se quiere resaltar con el mismo es la línea de actuación llevada a cabo por el Sr. Fructuoso en su condición de presidente de la Asociación, de crítica permanente a la política antiterrorista del Gobierno, pero no denunciar el pago por la AVT y el cobro por los codemandados de remuneración de tipo alguno.

5º) Este propósito e intención de crítica política hacia la actuación del Sr. Fructuoso, como personaje público en su condición de presidente y dirigente de una Asociación de claro interés social, y la ausencia de expresiones injuriosas o vejatorias para alguno de los demandantes impide apreciar la existencia de intromisión ilegítima en el derecho al honor de los demandantes.

TERCERO.- El recurso de casación de la demandada Ixe-Press, Agencia de Prensa y Producciones, S.L., contra la sentencia de apelación se compone de cuatro motivos. Los *motivos primero y segundo* se fundan en vulneración de los derechos fundamentales a la libertad de expresión e información reconocidos en el art. 20.1 a) y d) de la Constitución, respectivamente, frente al derecho al honor reconocido en el art. 18.1 de la propia Constitución, por haber declarado la sentencia recurrida que los hechos enjuiciados constituyen un ataque al derecho al honor de los demandantes no amparado en el derecho constitucional a la libertad de expresión y de información que aquellos preceptos constitucionales garantizan. El *motivo tercero* se funda en infracción, en concepto de inaplicación, del art. 2.1 de la LO 1/82 porque la personalidad pública del demandante (sin explicar cuál de ellos) y los propios usos personales excluirían la intromisión en su derecho a la intimidad. En el *motivo cuarto* se reitera la vulneración del derecho fundamental a la libertad de expresión reconocido en el art. 20.1 a) de la Constitución frente al derecho al honor reconocido en el art. 18.1 de la propia Constitución, y en su alegato se aduce que la jurisprudencia de esta Sala concede prevalencia a la libertad de expresión sobre el derecho al honor en contextos de contienda o confrontación política donde la crítica es más permisible.

Las razones para apreciar las infracciones alegadas son, en síntesis, que: (a) Ixe Press, Agencia de Prensa y Producciones, S.L., era titular de la página web irtv.es en la que "colgaba" sus reportajes, y el video en cuestión no fue localizado en dicha página sino en la página de *YouTube*, pudiendo haberlo colocado allí cualquiera, y si bien un colaborador suyo realizó un reportaje parecido que contenía una voz en *off*, cuya emisión no se aprobó, desconoce quién pudo colgar dicho video manipulado y sin comentarios sonoros como tenía el original en *YouTube*, por lo que no puede atribuirse a Ixe-Press, Agencia de Prensa y Producciones, S.L., la responsabilidad por la pretendida intromisión en el honor de los demandantes por la divulgación de una parte mutilada de un documento del que se desconoce quién lo manipuló y lo insertó en el dominio del que ha sido recogido como prueba por los demandantes; (b) una información similar a la cuestionada había sido ofrecida con anterioridad por otro medio de comunicación y se consideró que era inocua y no constituía intromisión ilegítima alguna al declararse probado que el Sr. Fructuoso cobraba dietas de la AVT, siendo dicha sentencia firme; (c) los demandantes son personas de notoriedad pública, expuestos a la crítica realizada en el ámbito de sus propios quehaceres, sin que el video contenga frases ofensivas o ultrajantes; d) las expresiones que recoge la sentencia recurrida tales como « *parece darse a entender* » denotan la necesidad de un proceso mental y deductivo más allá de las expresiones utilizadas y, por tanto, no pudo existir intromisión ilegítima en el derecho al honor de los demandantes, pues para que se hubiera producido tal intromisión era necesario un mensaje claro en descrédito o menosprecio del atacado.

CUARTO.- El Ministerio Fiscal se opone al recurso de casación y considera acertada la sentencia recurrida porque, si bien en el video no se afirma que los demandantes cobren de la AVT las cantidades de dinero sobreimpresas, esto se da claramente a entender, no habiéndose demostrado la veracidad de la información.

QUINTO .- La demandante AVT, como parte recurrida, se opone al recurso de casación alegando, en síntesis, que: a) el conflicto no se produce entre la libertad de expresión y el derecho al honor, ya que el reportaje en cuestión no contiene elementos de opinión o valoración sino que contiene datos objetivos, susceptibles de contraste, como son las cantidades mensuales presuntamente recibidas por los ahora recurridos de la AVT; b) estas afirmaciones son falsas como así se declaró probado en primera instancia con base en la prueba testifical practicada; c) en nada afecta al objeto del presente procedimiento si el video difundido en *Youtube* fue o no publicado en el dominio de Internet propio de Ixe-Press, Agencia de Prensa y Producciones, S.L., esto es, en irtv.es., ya que su autoría es indiscutible, y además la recurrente admite que el video fue realizado por uno de sus colaboradores, asumiendo que se gestó en el ámbito de su actividad empresarial; d) no se empleó ninguna diligencia para asegurar la veracidad de lo difundido, y esta veracidad no puede resultar de lo declarado en otro procedimiento, en concreto por una sentencia de otra Sección de la Audiencia Provincial de Madrid, de 15 de julio de 2009, de fecha muy posterior a la publicación del video; e) el hecho de que la AVT tenga personalidad pública no implica admitir cualquier ataque al honor e imagen de esta.



SEXTO.- Los codemandantes-recurridos D. Fructuoso y D.^a Francisca se oponen al recurso alegando, en síntesis, que no hubo veracidad en el video sino intención de menospreciarles poniendo en entredicho su actuación al frente de una asociación sin ánimo de lucro y de defensa de las **víctimas del terrorismo**.

SÉPTIMO .- Expuestas ya las razones de las sentencias de ambas instancias y los respectivos planteamientos de demandada- recurrente, demandantes-recurridos y Ministerio Fiscal, debe entrarse a analizar el recurso no sin antes resaltar la falta de correspondencia entre el encabezamiento o enunciado de alguno de los motivos y lo que materialmente se plantea en su desarrollo argumental. Esta desconexión es evidente en el motivo primero, porque tras alegarse la vulneración del derecho fundamental a la libertad de expresión reconocido en el art. 20.1 a) de la Constitución su alegato deriva hacia la libertad de información, citándose varias sentencias del Tribunal Constitucional sobre la libertad de información, el requisito de la veracidad y el derecho al honor, o hacia cuestiones de prueba sobre la autoría del video y de su publicación y la falta de control o la posible mutilación del video por terceros. Algo parecido sucede con el motivo segundo, que se funda en vulneración del derecho fundamental a la libertad de información reconocido en el art. 20.1 d) de la Constitución pero alega que la información fue veraz porque ya se había ofrecido una información similar en otro medio y no fue considerada ilegítima en el proceso seguido al efecto, siendo firme dicha sentencia, lo que parece plantear un problema de cosa juzgada. Mayor desconexión, si cabe, presenta el motivo tercero, que se funda en infracción, en concepto de inaplicación, del art. 2.1 de la LO 1/82 pero para alegar que la personalidad pública del demandante y los propios usos personales del mismo excluyen la intromisión en su derecho a la intimidad, planteamiento del todo ajeno al debate procesal porque no es el derecho a la intimidad el que se ha considerado vulnerado por la sentencia recurrida sino el derecho al honor.

OCTAVO.- No obstante, y pese a los defectos observados en la formulación del recurso, procede agotar la respuesta casacional por versar el recurso y el proceso sobre derechos fundamentales, de modo que, para la más completa tutela judicial de la parte recurrente, debe verificarse si el juicio de ponderación de los derechos en conflicto por la sentencia recurrida ha sido correcto, que es lo que en definitiva se plantea en el recurso de casación.

Para ello conviene, en primer lugar, deslindar los derechos fundamentales en conflicto en el presente caso, pues los requisitos necesarios para que su ejercicio sea legítimo difieren según se esté ante la libertad de expresión o la libertad de información. La sentencia recurrida ha considerado que el conflicto en el reportaje enjuiciado se produce entre la libertad de información de la demandada y el honor de los demandantes y, desde esta perspectiva, ha declarado que la falta de veracidad de la información suministrada determina la prevalencia del honor de los demandantes. La parte recurrente enfoca el recurso de casación desde la perspectiva de la colisión entre el honor y la libertad de expresión y la libertad de información por ser los demandantes personajes públicos, resultar aplicable la doctrina del reportaje neutral, no haberse utilizado frases ultrajantes ni ofensivas y, por tanto, ser prevalente la libertad de expresión sobre el derecho al honor.

Un análisis del video permite afirmar que el elemento preponderante es, más que la expresión de opiniones, la comunicación de datos en relación con las cuantiosas retribuciones que el Sr. Fructuoso y su esposa percibirían de la AVT en comparación con las exiguas cantidades que percibían los familiares de las **víctimas del terrorismo**, transmitiéndose así información sobre una conducta objetivamente rechazable.

Antes de pronunciarse sobre la estimación o desestimación de recurso de casación, debe exponerse la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de esta Sala más pertinente al caso:

1º) El artículo 20.1.a) y d) CE , en relación con el artículo 53.2 CE , reconoce como derecho fundamental especialmente protegido mediante los recursos de amparo constitucional y judicial el derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción y el derecho a comunicar y recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión, y el artículo 18.1 CE reconoce con igual grado de protección el derecho al honor. La libertad de expresión, reconocida en el artículo 20 CE , tiene un campo de acción más amplio que la libertad de información porque no comprende como esta la comunicación de hechos, sino la emisión de juicios, creencias, pensamientos y opiniones de carácter personal y subjetivo. La libertad de información comprende la comunicación de hechos susceptibles de contraste con datos objetivos y tiene como titulares a los miembros de la colectividad y a los profesionales del periodismo (SSTC 104/1986, de 17 de julio , 139/2007, de 4 de junio , y 29/2009, de 26 de enero). No siempre es fácil separar la expresión de pensamientos, ideas y opiniones garantizada por el derecho a la libertad expresión de la simple narración de unos hechos garantizada por el derecho a la libertad de información, toda vez que la expresión de pensamientos necesita a menudo apoyarse en la narración de hechos y a la inversa (SSTC 29/2009, de 26 de enero, FJ 2 , y 77/2009, de 23 de marzo , FJ 3).

2º) El derecho al honor protege frente a atentados en la reputación personal entendida como la apreciación que los demás puedan tener de una persona, independientemente de sus deseos (STC 14/2003, de 28 de



enero , FJ 12), impidiendo la difusión de expresiones o mensajes insultantes, insidias infamantes o vejaciones que provoquen objetivamente el descrédito de aquella (STC 216/2006, de 3 de julio , FJ 7). El derecho al honor, según reiterada jurisprudencia, se encuentra limitado por las libertades de expresión e información. La limitación del derecho al honor por la libertad de expresión e información tiene lugar cuando se produce un conflicto entre ambos derechos, el cual debe ser resuelto mediante técnicas de ponderación constitucional, teniendo en cuenta las circunstancias del caso (SSTS de 12 de noviembre de 2008, rec. n.º 841/2005 ; 19 de septiembre de 2008, rec. n.º 2582/2002 ; 5 de febrero de 2009, rec. n.º 129/2005 ; 19 de febrero de 2009, rec. n.º 2625/2003 ; 6 de julio de 2009, rec. n.º 906/2006 ; 4 de junio de 2009, rec. n.º 2145/2005 ; 22 de noviembre de 2010, rec. n.º 1009/2008 ; y 1 de febrero de 2011, rec. n.º 2186/2008).

3º) La libertad de información, dado su objeto de puesta en conocimiento de hechos, cuando comporta la transmisión de noticias que redundan en descrédito de la persona, para que pueda prevalecer sobre el derecho al honor exige que la información cumpla el requisito de la veracidad, a diferencia de lo que ocurre con la libertad de expresión, que protege la emisión de opiniones. Por veracidad debe entenderse el resultado de una razonable diligencia por parte del informador para contrastar la noticia de acuerdo con pautas profesionales ajustándose a las circunstancias del caso, aun cuando la información, con el transcurso del tiempo, pueda ser desmentida o no resultar confirmada (SSTC 139/2007 y 29/2009). El requisito constitucional de la veracidad de la información no va dirigido a la exigencia de una rigurosa y total exactitud en el contenido de la información, sino a negar la protección constitucional a los que trasmiten como hechos verdaderos, bien simples rumores, carentes de toda constatación, o bien meras invenciones o insinuaciones sin comprobar su realidad mediante las oportunas averiguaciones propias de un profesional diligente; esto se entiende sin perjuicio de que su total exactitud puede ser controvertida o se incurra en errores circunstanciales que no afecten a la esencia de lo informado (SSTC 6/1988, de 21 de enero , 105/1990, de 6 de junio , 171/1990, de 12 de noviembre , 172/1990, de 12 de noviembre , 40/1992, de 30 de marzo , 232/1992, de 14 de diciembre , 240/1992, de 21 de diciembre , 15/1993, de 18 de enero , 178/1993, de 31 de mayo , 320/1994, de 28 de noviembre , 76/1995, de 22 de mayo , 6/1996, de 16 de enero , 28/1996, de 26 de febrero , 3/1997, de 13 de enero , 144/1998, de 30 de junio , 134/1999, de 15 de julio , 192/1999, de 25 de octubre , y 53/2006, de 27 de febrero , FJ 6). Cabe el denominado reportaje neutral (STC 76/2002, de 8 de abril), el cual exige que las declaraciones recogidas sean por sí noticia y se pongan en boca de personas determinadas responsables de ellas (SSTC 41/1994, de 15 de febrero, FJ 4 , y 52/1996, de 26 de marzo FJ 5) y que el medio informativo sea mero transmisor de tales declaraciones, limitándose a narrarlas sin alterar la importancia que tengan en el conjunto de la noticia (STC 41/1994, de 15 de febrero , FJ 4) ni reelaborarlas (STC 144/1998, de 30 de junio , FJ 5) o provocarlas (STC 6/1996, de 16 de enero); en este caso la veracidad exigible se limita a la verdad objetiva de la existencia de la declaración, quedando el medio exonerado de responsabilidad respecto de su contenido (STC 232/1993, de 12 de julio , FJ 3).

4º) La transmisión de la noticia o reportaje no puede sobrepasar el fin informativo que se pretende dándole un matiz injurioso, denigrante o desproporcionado, porque, como viene reiterando el TC, la CE no reconoce un hipotético derecho al insulto (SSTC 112/2000, de 5 de mayo ; 99/2002, de 6 de mayo ; 181/2006, de 19 de junio ; 9/2007, de 15 de enero ; 139/2007, de 4 de junio , y 56/2008, de 14 de abril).

5º) Esta Sala, en STS de 3 de julio de 2012, rec. núm. 56/2011 , tuvo ocasión de pronunciarse sobre hechos similares a los enjuiciados, estimando que con la publicación de unos artículos críticos hacia el entonces presidente de la AVT y su esposa, en los que, a diferencia del presente caso, sí se afirmaba expresamente que el primero cobraba 6.000 euros mensuales de la propia AVT y la segunda 3.000 euros mensuales, siendo todo falso, se vulneraba su derecho al honor porque el sentido de la información no era otro que el de desprestigiarlos imputándoles su lucro personal, que por ningún otro medio lícito podrían conseguir dada su falta de cualificación profesional, a costa de una asociación altruista.

NOVENO.- De aplicar lo antedicho resulta que el recurso ha de ser desestimado por las siguientes razones:

1ª) Por más que la recurrente se quiera desvincular de la producción o de la autoría del video, de la incorporación del mismo a la página de *YouTube* o de su manipulación, pretendiendo exonerarse de esta forma de responsabilidad, lo cierto es que, como se razona en la sentencia impugnada, la propia recurrente admite que el video fue realizado por un colaborador suyo, asumiendo que se gestó en el ámbito de su actividad empresarial y quedó sometido a sus procedimientos de control aunque finalmente no se aprobara su emisión. Incluso se realizó con el nombre de dominio *irtv.es* como resulta de su visualización, por lo que la relación de la recurrente con la producción del video es innegable. De ahí que si luego escapó de su control y fue un tercero ajeno a ella quien lo modificó y posteriormente lo incorporó a *YouTube*, la carga de probar estos hechos pesara sobre la recurrente, como con acierto razona la sentencia impugnada.

2ª) Carece de consistencia el argumento del recurso de que la información enjuiciada era veraz porque una información "similar" ofrecida en un medio diferente no fue considerada ilegítima por una sentencia de otro



litigio que quedó firme. Con este planteamiento la parte recurrente pretende dar fuerza de cosa juzgada a una sentencia que enjuició unos hechos diferentes, lo que, amén de plantear una cuestión del todo ajena al ámbito del recurso de casación, supone prescindir prácticamente por completo de los requisitos de la cosa juzgada.

3ª) La libertad reconocida en el artículo 20.1 d) CE no se erige únicamente en derecho propio de su titular, sino que es una pieza esencial en la configuración del Estado democrático, garantizando la formación de una opinión pública libre y la realización del pluralismo como principio básico de convivencia. Es esta garantía la que justifica la exigencia constitucional de la veracidad en el legítimo ejercicio de la libertad de información atendiendo al recíproco derecho de los ciudadanos de recibir aquella, rechazando como tal derecho constitucional la transmisión de rumores, invenciones o insinuaciones insidiosas, así como la de noticias gratuitas o infundadas.

El requisito de veracidad comporta que en el momento de verificar la información haya sido contrastada de forma diligente y se salvaguarde haciendo las reservas oportunas, y el contenido del video enjuiciado no supera el canon de veracidad fijado jurisprudencialmente porque, según la valoración probatoria de la sentencia recurrida, la información suministrada sobre las cantidades que cobraban tanto el Sr. Fructuoso como la Sra. Francisca de la AVT era falsa.

4ª) Aunque no se dijera expresamente que los demandantes cobraban dichas cantidades de la AVT, resulta evidente para cualquier persona que las cantidades de dinero mostradas sobre las imágenes proyectadas así lo daban a entender, como ha podido comprobar esta Sala directamente mediante el visionado de la grabación.

5ª) De lo expuesto resulta que el autor del video no realizó con carácter previo una labor de averiguación y exposición objetiva de los hechos más relevantes sobre los que versa la información con la diligencia exigible a un profesional de la información, pues cuando la noticia divulgada pueda suponer por su propio contenido un descrédito en la consideración de la persona a que se refiere, ese deber de advenir la realidad del contenido de la información adquiere su máxima intensidad. En este sentido se ha pronunciado esta Sala en su sentencia de 3 de julio de 2012, rec. nº 65/2011 .

6ª) La personalidad pública del demandante Sr. Fructuoso , derivada del cargo que desempeñaba en la AVT, y su proyección pública no excluyen la intromisión en su derecho al honor, pues aunque esta circunstancia pudiera disminuir o atenuar el ataque, resulta que en el presente caso, al ser la información difundida falsa, la libertad de información pierde su prevalencia en favor del derecho al honor.

7ª) Es cierto que el hecho de que el S. Fructuoso y su esposa pudieran cobrar ciertas cantidades de dinero de la AVT no afecta en sí mismo a su honor, pero en el presente caso la información que se transmite es una insidia. Así resulta con toda claridad del propio título del video " *Lo que oculta Fructuoso . Presidente de la AVT* ", haciendo énfasis en que los datos que luego aparecen no son conocidos por el público y se ocultan deliberadamente, en concreto los ingresos mensuales que percibían de la AVT tanto él como su mujer, aunque esto último no se diga expresamente, resultando esenciales las imágenes de atentados y funerales con rótulos que dicen: " *Las pensiones de viudedad, invalidez, orfandad de las víctimas de terrorismo rara vez superan los 20.000 € anuales Fructuoso y su compañera cobran más de 100.000 € anuales* ". En definitiva, se transmitió el mensaje de que efectivamente los demandantes cobraban ingentes cantidades de la AVT en comparación con el importe de las pensiones de las víctimas del terrorismo y sus familiares, lo que supone la imputación de unos hechos que lesionaban su dignidad y menoscababan su fama, imputándoles su lucro personal a costa de una asociación altruista.

8ª) Por lo que se refiere a la demandante AVT, acerca de la cual el recurso no hace ninguna distinción respecto del Sr. Fructuoso y la Sra. Francisca , esta omisión impide a esta Sala plantearse las eventuales consecuencias de tal distinción, cuya evidencia deriva de que a la AVT no se le imputa en el video el cobro de cantidades. No obstante, para agotar la motivación de la presente sentencia por versar el litigio sobre derechos fundamentales, lo cierto es que la falta de veracidad de la información redundaba también en perjuicio de la asociación demandante, porque transmitía la idea de que privilegiaba al Sr. Fructuoso y a la Sra. Francisca en detrimento de las víctimas del terrorismo, poniendo así en entredicho el propio carácter altruista de la asociación.

9ª) En conclusión, la consideración de las circunstancias concurrentes conduce a estimar que la intromisión en el honor de los demandantes, evidente al imputarles unos hechos que les desacreditaban ante la opinión pública, no quedaba amparada por la libertad de información. Teniendo en cuenta que la materia sobre la que informaba el reportaje era de interés público y social, que la información suministrada no cumplió el requisito de la veracidad y que no resulta aplicable la figura del reportaje neutral, porque ninguna fuente de información se citaba, debe llegarse a la conclusión, tras el visionado de la grabación por la Sala, de que la información transmitida sobrepasó el ámbito de la libertad de información y ha de prevalecer el derecho al honor de los demandantes constitucionalmente protegido.



En virtud de todo lo razonado hasta ahora, esta Sala considera que el juicio de ponderación realizado por la sentencia recurrida se ajusta de manera satisfactoria a las pautas fijadas jurisprudencialmente y, en consecuencia, no se aprecian en ella las infracciones denunciadas en los motivos de casación.

DÉCIMO. - Conforme a los arts. 487.2 y 398.1 en relación con el 394.1, todos de la LEC, procede confirmar la sentencia recurrida e imponer las costas a la parte recurrente, que conforme al apdo. 9 de la D. Adicional 15ª LOPJ perderá el depósito constituido.

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

FALLAMOS

1º) **DESESTIMAR EL RECURSO DE CASACIÓN** interpuesto por la demandada, IXE-PRESS AGENCIA DE PRENSA Y PRODUCCIONES, S.L., contra la sentencia dictada el 16 de febrero de 2010 por la Sección 25ª de la Audiencia Provincial de Madrid en recurso de apelación nº 660/2009 .

2º) Confirmar la sentencia recurrida.

3º) E Imponer las costas a la parte recurrente, que perderá el depósito constituido.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Francisco Marin Castan.-Jose Antonio Seijas Quintana.-Francisco Javier Arroyo Fiestas .-Francisco Javier Orduña Moreno.-Xavier O'Callaghan Muñoz.- FIRMADA Y RUBRICADA. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Francisco Marin Castan, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.