

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Recurso Nº: 1042/2014

Fallo/Acuerdo: Sentencia Estimando

Votación y Fallo: 14/10/2015

Ponente Excmo. Sr. D.: Pedro José Vela Torres

Procedencia: AUD.PROVINCIAL MADRID SECCION N. 18

Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

Escrito por: MAJ

Nota:

Derecho al honor. Colisión con derechos a la información y a la libertad de expresión. Alcance constitucional. Distinto nivel de exigencia según se trate de información u opinión. Informaciones periodísticas sobre personas de relevancia pública en relación con una investigación judicial sobre presunta corrupción política y económica. Prevalencia de la libertad de expresión periodística cuando contribuye al pluralismo y la tolerancia consustanciales a una sociedad democrática.

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL Num.: 1042/2014

Ponente Excmo. Sr. D.: Pedro José Vela Torres

Votación y Fallo: 14/10/2015

Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

SENTENCIA Nº: 591/2015

Excmos. Sres.:

D. Francisco Marín Castán

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Francisco Javier Orduña Moreno

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Octubre de dos mil quince.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los magistrados indicados al margen, ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuesto por D. PEDRO J. RAMIREZ CODINA, D. MANUEL MARRACO LÓPEZ-MADRAZO y UNIDAD EDITORIAL INFORMACIÓN GENERAL S.L.U., representados ante esta Sala por el procurador D. Luis de Villanueva Ferrer, contra la sentencia dictada el 7 de febrero de 2014 por la Sección Decimoctava de la Audiencia Provincial de Madrid, en el recurso de apelación núm. 29/2014, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 203/2013 del Juzgado de Primera Instancia nº 63 de Madrid, sobre Derecho Fundamental al Honor. Ha sido parte recurrida D. LUIS DEL RIVERO ASENSIO, representado ante esta Sala por la procuradora D<sup>a</sup> Maria Iciar de la Peña Argacha.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La procuradora D<sup>a</sup> María Icíar de la Peña Argacha, en nombre y representación de D. LUIS DEL RIVERO ASENSIO, interpuso demanda de juicio ordinario contra D. MANUEL MARRACO, D. PEDRO JOSÉ RAMÍREZ CODINA y UNIDAD EDITORIAL S.A., en la que solicitaba se dictara sentencia « Que estimando íntegramente la demanda:

a) Declare que, a través del artículo 7 de febrero de 2013 titulado “Álvarez-Cascos colocó a Bárcenas y a Trías”, los codemandados han llevado a cabo una intromisión ilegítima en el derecho fundamental al honor de nuestro mandante.

b) Condene a los codemandados a publicar a su costa la sentencia condenatoria en el propio diario El Mundo con, al menos, la misma difusión pública que aquel artículo.

c) Condene a los codemandados a abstenerse de realizar en el futuro cualquier intromisión ilegítima en el derecho fundamental al honor de nuestro mandante (conforme a lo establecido en el art. 9.2.b 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).

d) Condene a los demandados a abonar solidariamente a D. Luis Del Rivero Asensio la cantidad de 40.000€ o, subsidiariamente, la que el Juzgador estime pertinente, en concepto de indemnización por los daños y perjuicios causados con la publicación de la noticia a que se refiere la demanda.

e) Condene a los codemandados al pago de las costas causadas en el presente procedimiento.

SEGUNDO.- La demanda fue presentada el 12 de febrero de 2013 repartida al Juzgado de Primera Instancia nº 63 de Madrid y fue registrada con el núm. 203/2013. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de las partes demandadas.

TERCERO.- El Ministerio Fiscal, contestó a la demanda, como interviniente, mediante escrito en el que solicitaba se le tuviera por personado y parte en el procedimiento y por contestada la demanda.

CUARTO.- El procurador D. Luis de Villanueva Ferrer, en representación de UNIDAD EDITORIAL INFORMACIÓN GENERAL, S.L, PEDRO J. RAMÍREZ CODINA y MANUEL MARRACO LÓPEZ-MADRAZO, contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba <<La desestimación de la demanda al constatarse un ejercicio constitucionalmente legítimo del derecho a la libertad de información de mis representados, con expresa imposición en costas a la parte demandante.>>

QUINTO.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia nº 63 de Madrid dictó sentencia de fecha 7 de octubre de 2013 y con fecha 15 de octubre de 2013 auto de aclaración con las siguiente partes dispositivas:

« FALLO: La DESESTIMACIÓN de la demanda de juicio ordinario presentada por D. Luis del Rivero Asensio contra D. Manuel Marraco López-Madrado, D. José Pedro Ramírez Codina y Unidad Editorial Información General, S.A.U, con imposición de costas al actor.

<<PARTE DISPOSITIVA: Procede ACLARAR la sentencia de 6 de octubre de 2013 de manera que en la página tercera -que no primera como se indica en el escrito del actor en el que no se aprecia error alguno al respecto- y página novena el director de El Mundo quede identificado como “Pedro José...”, que en la página octava el periodista autor del artículo quede identificado como “Sr. Marraco” – y no como Madrado que es su segundo apellido-; y que en el fallo conste como plazo para interponer recurso de apelación el legal de “veinte días”>>.

SEXTO.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Luis del Rivero Asensio.

La resolución de este recurso correspondió a la sección decimoctava de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo 29/2014 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 7 de febrero de 2014, cuya parte dispositiva dispone:

«FALLAMOS: Que estimando el recurso de apelación interpuesto por D. Luis del Rivero Asensio representado por el procurador de los Tribunales Sra. De la Peña Argacha contra la sentencia dictada por la Ilma. Sra. Magistrada Juez titular del Juzgado de 1ª Instancia nº 63 de Madrid de fecha 7 de octubre de 2013, aclarada por auto de 15 de octubre de 2013 en autos de juicio ordinario nº 203/13 DEBEMOS REVOCAR Y REVOCAMOS la misma y en su consecuencia DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS que a través del artículo publicado el 7 de febrero de 2013 en el diario “El Mundo” propiedad de Unidad Editorial S:A, dirigido por D. Pedro José Ramírez Codina y suscrito por D. Manuel Marraco López-Madrado, codemandados, bajo el título “Álvarez-Cascos colocó a Bárcenas y Trías se ha producido una intromisión ilegítima en el derecho al honor del demandante, y en consecuencia, DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS a los citados demandados a publicar a su costa la parte dispositiva de esta sentencia, con la misma difusión pública que el artículo periodístico enjuiciado, así como al pago en concepto indemnizatorio de la suma de 40.000€ más los intereses del artº 576 LEC desde la fecha de esta sentencia, y al pago de las costas procesales causadas en la primera instancia, sin expreso pronunciamiento en cuanto a las producidas en esta alzada. Con devolución del depósito constituido».

SÉPTIMO.- El procurador D. Luis de Villanueva Ferrer, en representación de D. Pedro J. Ramírez Codina, D. Manuel Marraco López-Madrado y Unidad Editorial Información General S.L.U., interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

«PRIMERO.-Al amparo de lo dispuesto en el artículo 469.1.4º LEC con fundamento de la infracción procesal de los artículos 316.1 y 2 y 376 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en cuanto se refiere a la valoración probatoria tanto de la testifical del Sr. Ruíz Jarabo y del Sr. Álvarez Cascos, como del interrogatorio de D. Manuel Marraco y la documental obrante en autos, conculcándose el artículo 24.2 Constitución o Derecho a la tutela judicial efectiva en su concreción del derecho de sus representados a un procedimiento con las debidas garantías en cuanto la sentencia dictada procede a realizar una valoración probatoria indebida, arbitraria y manifiestamente errónea, que es la derivada de la apreciación de los hechos efectuada por la Ilma. Sección 18 de la Audiencia Provincial de Madrid, y concretada en los fundamentos de derecho cuarto y quinto de la Sentencia dictada.

Motivo del recurso de casación fue:

«PRIMERO Y UNICO.- Al amparo de lo dispuesto en los artículos 477.2,1º y 479 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y contra el pronunciamiento judicial contenido en las sentencias recurridas que estiman la demanda presentada, por considerar que se ha producido una intromisión ilegítima en los derechos a la imagen del demandante, en infracción del derecho fundamental a la libertad de información del artículo 20.1 D) de la Constitución Española, del artículo 7 de la L.O. 1/1982 de cinco de mayo y la doctrina y la jurisprudencia que desarrolla las exigencias constitucionales en orden a realizar un adecuado juicio de ponderación constitucional de los derechos en conflicto ».

OCTAVO.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó Auto de fecha 7 de febrero de 2015, cuya parte dispositiva es como sigue:

« LA SALA ACUERDA: 1º ADMITIR EL RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de D. Manuel Marraco López-Madrado, D. Pedro J. Ramírez Codina y la entidad Unidad Editorial Información General, S.L., contra la sentencia dictada el 7 de febrero de 2014 por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 18ª), en el rollo de apelación nº 29/2014, dimanante de los autos de juicio ordinario nº 203/2013 del Juzgado de Primera Instancia nº 63 de Madrid».

NOVENO.- Se dio traslado a la parte recurrida, así como al Ministerio Fiscal para que formalizaran su oposición al recurso de casación, lo que hicieron mediante la presentación de los correspondientes escritos.

DÉCIMO.- Por providencia de fecha 8 de septiembre de 2015 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 14 de octubre de 2015, en que ha tenido lugar.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. PEDRO JOSÉ VELA TORRES,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- Desarrollo del litigio.-

1.- En el diario “El Mundo” del 7 de febrero de 2013 se publicó un artículo titulado “Álvarez-Cascos colocó a Bárcenas y a Trías”, con el subtítulo “Audasa liga al extesorero, al exdiputado, al político que supuestamente cobró en B y a Del Rivero, supuesto pagador”. En el texto se contenían dos menciones expresas al demandante, D. Luis del Rivero; en una de ellas se decía: “La información enviada por Suiza a la Audiencia Nacional ofrecía una pista para conectar a varios protagonistas de la supuesta contabilidad B del Partido Popular: Luis Bárcenas, Jorge Trías, Francisco Álvarez-Cascos y Luis del Rivero. El primero de los seis tomos de la comisión rogatoria incluye un informe sobre las actividades económicas del extesorero popular, entre ellas su relación con la sociedad Autopistas del Atlántico (Audasa). Tras el nombre de Bárcenas, el informe adjunta una lista de otras personas relacionadas con Audasa, principalmente miembros del Consejo de Administración. El último de los nombres listados es el del exdiputado que confirmó públicamente la existencia de sobresueldos”. En la otra, se afirmaba textualmente: “Así pues, y visto desde el prisma de la contabilidad B del PP, lo que sucedió fue que uno de los principales receptores de los supuestos sobresueldos, Álvarez-Cascos, puso en un cargo económicamente muy goloso al tesorero que supuestamente le entregaba a él sobres con dinero negro, Luis Bárcenas; un puesto del que también disfrutó el primero que aseguró conocer la existencia de los sobres, Trías. El círculo se cerró cuando la empresa fue a parar a manos de Del Rivero, quien supuestamente aportó al PP dinero para pagos como los de Cascos”.

2.- D. Luis del Rivero Asensio presentó demanda de juicio ordinario, contra D. Manuel Marraco López-Madrado (periodista autor de la información), D. Pedro-José Ramírez

Codina (director de la publicación) y “Unidad Editorial Información General, S.L.U.” (empresa editora), en la que solicitaba: a) se declarase que los demandados habían vulnerado el derecho al honor del demandante; b) fueran condenados a publicar en el mismo diario y con similar difusión la sentencia condenatoria; c) se le condenara a abstenerse de realizar cualquier intromisión ilegítima futura en el honor del Sr. Del Rivero; d) se les condenara a indemnizarlo solidariamente en 40.000 €: e) costas.

3.- Emplazados y personados los demandados, se opusieron a tales pretensiones y tras los trámites legales oportunos, el Juzgado de 1ª Instancia nº 63 de Madrid dictó sentencia desestimatoria de la demanda. Dicha decisión –tras una correcta síntesis de la doctrina constitucional y jurisprudencial en la materia– se basó resumidamente en los siguientes argumentos: a) En el artículo se entremezcla la libertad de expresión con la libertad de información, dado que junto a meros datos objetivos se utilizan valoraciones subjetivas, fundamentalmente mediante determinados calificativos, que además no se referían al Sr. Del Rivero, sino al Sr. Bárcenas. En todo caso, ello era referido a un hecho no negado por el demandante: que el Sr. Bárcenas recibía 3.000 € mensuales, como comisario de una emisión de obligaciones de “Audasa”, sin que sus funciones estuvieran claramente definidas; b) El Sr. Del Rivero Asensio tenía en la fecha de publicación del artículo una gran relevancia pública, por cuanto había sido durante varios años presidente del consejo de administración de una de las mayores empresas constructoras del país: “Sacyr Vallehermoso, S.A.”; c) En el artículo no se cuestiona la adjudicación de la empresa pública “Audasa” a “Sacyr Vallehermoso”; sino que al Sr. Del Rivero se le cita como posible pagador de importantes cantidades de dinero al Partido Popular según los denominados “papeles de Bárcenas”, lo que se pone en relación con que los Sres. Álvarez-Cascos y Trías (políticos de dicho partido en la época a que se refiere la información) ejercieron responsabilidades u ocuparon puestos en “Audasa”; d) que tales informaciones no son totalmente infundadas lo pone de manifiesto que el Sr. Del Rivero haya sido citado como imputado en el proceso penal que se sigue por la supuesta contabilidad opaca del Partido Popular; e) En suma, el artículo se limita a constatar la confluencia de cuatro relevantes implicados en los “papeles de Bárcenas” en relación con “Audasa”: el Sr. Álvarez-Cascos, en cuanto que Ministro de Fomento y responsable de las autopistas y supuesto receptor de fondos de la contabilidad B del PP; el Sr. Bárcenas, tesorero de dicho partido y comisario de la emisión de obligaciones de “Audasa”; el Sr. Trías, consejero de dicha empresa, senador y persona que entregó a otro periódico copia de la supuesta contabilidad falsa; y el Sr. Del Rivero, presidente de la empresa adjudicataria de “Audasa” y supuesto contribuyente a la mencionada “caja B” del PP.

4.- El demandante interpuso recurso de apelación contra dicha sentencia, que fue resuelto por la Sección 18ª de la Audiencia Provincial de Madrid, que revocó la sentencia de primera instancia y estimó la demanda, con los siguientes y resumidos argumentos: a) El artículo enjuiciado no contiene una mera información o transmisión de noticias, sino que liga una serie de conjeturas o insinuaciones para llegar a una conclusión no contrastada y cuya veracidad no consta; b) Se mezclan datos ciertos con simples insinuaciones sobre una

adjudicación irregular de la empresa pública “Audasa”, sin un mínimo contraste sobre las condiciones de dicha adjudicación, ni el funcionamiento de la SEPI, ni el proceso de transferencia; c) De tales datos aislados, mezclados con las conjeturas referidas se llega a la insinuación de que el Sr. Álvarez-Cascos nombró al Sr. Bárcenas tesorero del PP y éste a cambio le entregó parte de las donaciones que supuestamente había hecho al partido el Sr. Del Rivero; a resultas de lo cual, el Sr. Álvarez-Cascos favoreció a la empresa del Sr. Del Rivero en la privatización de “Audasa”; d) En el artículo se omiten datos esenciales sobre la adjudicación de “Audasa” en régimen de subasta pura en plica cerrada, así como que la oferta de “Sacyr” era un 44% superior al precio mínimo de licitación. De todo lo cual concluye que la información fue inveraz, sin que el periodista hubiera desplegado una actividad mínimamente diligente para la comprobación de datos relevantes más ajustados a la realidad.

## SEGUNDO.- Recurso por infracción procesal.-

1.- Los demandados formularon un primer motivo de infracción procesal con el siguiente contenido: “Al amparo del artículo 469.1.4º de la LEC, con fundamento en la infracción procesal de los artículos 316.1 y 2, 326.1 y 376 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en cuanto se refiere a la valoración probatoria tanto de la testifical del Sr. Ruiz Jarabo y del Sr. Álvarez Cascos, como del interrogatorio de D. Manuel Marraco y la documental obrante en autos, conculcándose el artículo 24.2 de la Constitución o derecho a la tutela judicial efectiva en su concreción del derecho de mis representados a un procedimiento con las debidas garantías en cuanto la sentencia dictada procede a realizar una valoración probatoria indebida, arbitraria y manifiestamente errónea, que es la derivada de la apreciación de los hechos efectuada por la Ilma. Sección 18 de la Audiencia Provincial de Madrid, y concretada en los fundamentos de derecho cuarto y quinto de la sentencia dictada”. En el desarrollo del motivo lo descompone en tres submotivos: 1.- Error patente y arbitrario por conculcarse las exigencias contenidas en el artículo 326.1 LEC. 2.- Error patente en el que incurre la sentencia....a la hora de señalar como probado en el fundamento jurídico quinto: “no existe base alguna para considerar que ese puesto fuera codiciado o bicoca puesto que al parecer, y no existe ningún dato en contra, se percibían 3.000 € anuales”. 3.- Omisión de valoración sobre la prueba documental de la que se desprende la influencia política del Sr. Cascos en la toma de decisiones en empresas públicas.

2.- Como regla general, en nuestro sistema procesal civil, no se permite la revisión de la prueba practicada en la instancia por la vía del recurso extraordinario por infracción procesal, como se desprende de la propia enumeración de motivos de recurso contenida en el artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Sin perjuicio de lo cual, es posible cierto control sobre las conclusiones de hecho que sirven de base a la sentencia recurrida –la de apelación- de forma excepcional, al amparo del ordinal 4º del artículo 469.1 LEC, siempre que, conforme a la doctrina constitucional, no superen el test de la razonabilidad exigible para respetar el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24 CE –en este sentido

SSTS 101/2011, de 4 de marzo, RC 1918/2007, y 263/2012, de 25 de abril, RC 984/2009-. No obstante, la admisión del recurso extraordinario por infracción procesal no da paso a una tercera instancia en la que, fuera de los supuestos excepcionales, se pueda plantear la completa revisión de la valoración de la prueba, ya que ésta es función de las instancias y las mismas se agotan en la apelación. Por ello, es doctrina jurisprudencial incontrovertida, tal y como recuerda la Sentencia de esta Sala 44/2015, de 17 de febrero, que la valoración de la prueba corresponde en principio a la Sala de instancia, debiéndose reducir su examen en esta sede a problemas de infracción en concreto de una regla de valoración, al error patente y a la interdicción de la arbitrariedad o irrazonabilidad (Sentencias del Tribunal Constitucional 63/1984, 91/1990, 81/1995, 142/1999, 144/2003, 192/2003; y de esta Sala de 24 de febrero y 24 de julio de 2000 y 15 de marzo de 2002, entre otras muchas). En todo caso, la valoración de la prueba impugnada por esta vía debe afectar a la encaminada a fijar los hechos, sobre los que se proyecta la valoración jurídica, pero no puede alcanzar a la propia valoración jurídica, como ocurre en el presente caso, en que lo se impugna realmente es el juicio de ponderación que entre los derechos fundamentales al honor y a las libertades de información y expresión se hacen en la sentencia recurrida.

3.- Sobre esta base, la sentencia impugnada no infringe los preceptos citados como tales por los recurrentes (artículo 316.1 y 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, relativo al reconocimiento de hechos en la prueba de interrogatorio de parte; artículo 326.1 de la misma Ley, relativo a la fuerza probatoria de los documentos privados; y artículo 376, sobre la valoración de la prueba testifical). En primer lugar, porque según se desprende del tenor literal de los propios artículos, ninguno de ellos puede ser aplicado aisladamente, sino que ha de hacerse de forma armónica y coordinada con todas las demás reglas de valoración probatoria, que conforman el denominado principio de valoración conjunta de la prueba, tal y como hace la sentencia impugnada. Y en segundo término, y ello es lo más importante, porque la Audiencia lo que realiza es un análisis conjunto de todas las pruebas practicadas para fundar un juicio de ponderación sobre el conflicto de derechos fundamentales latente en el caso. La selección de los hechos más relevantes, la valoración de las pruebas practicadas, que necesariamente supone otorgar un mayor relieve a unas que a otras, podrá ser o no compartida por la parte, pero no puede ser tachada de ilógica ni irracional y no vulnera ninguna regla tasada de valoración de la prueba. Que el juicio del tribunal de apelación sobre la importancia relativa de unas y otras pruebas, la valoración de las mismas, las conclusiones fácticas que extrae de este proceso valorativo y la mayor relevancia otorgada a unos u otros aspectos fácticos, no sean compartidos por los recurrentes, incluso que sean razonablemente discutibles, no convierte en arbitraria ni errónea la revisión de la valoración de la prueba hecha por la Audiencia Provincial.

Del mismo modo, la valoración jurídica [o falta de tal valoración] del contenido de algunos documentos (números 9, 10 y 16 de la contestación a la demanda) es ajena a la valoración de la prueba y no puede, por tanto, ser cuestionada al amparo del artículo 469.1.41 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Sin perjuicio de que dicha valoración jurídica pueda ser revisable en casación, que sería el cauce adecuado para ello. Asimismo, que la sentencia de la Audiencia Provincial discrepe de las conclusiones de la sentencia del Juzgado de 1ª Instancia

no puede servir de base para la impugnación de la de apelación, puesto que su función es justamente revisar los aspectos fácticos y jurídicos de la sentencia de primera instancia (artículo 456.1 LEC).

4.- La parte recurrente no acredita la existencia de un error manifiesto en la valoración de la prueba, ni arbitrariedad en sus conclusiones. Por el contrario, lo que pretende, al denunciar genéricamente "error patente y arbitrariedad" en la valoración de la prueba, con cita de la práctica totalidad de los medios probatorios a que se ha hecho referencia, es lograr una nueva apreciación conjunta de los mismos que lleve a unas conclusiones de hecho distintas de las obtenidas por la Audiencia Provincial, lo que resultaría factible en una tercera instancia pero no en un recurso -como el presente- de carácter extraordinario, que parte del respeto a los hechos probados así declarados en la instancia, salvo que se imponga lo contrario ante la evidencia de que algún hecho, fundamental para la decisión, se ha fijado de modo ilógico y arbitrario por haber sido valorada con tales deficiencias alguna de las pruebas practicadas; lo que no sucede en el presente caso. Razones por las cuales este primer motivo del recurso de infracción procesal ha de decaer.

5.- Asimismo, la parte recurrente formula un segundo motivo de infracción procesal con la siguiente dicción: "Al amparo de lo dispuesto en el artículo 477.2.1 de la LEC se interpone este segundo motivo de casación [sic] contra el pronunciamiento judicial de condena económica contenido en la sentencia dictada por la Ilustrísima Sección 18ª de la Audiencia Provincial de Madrid por considerar que la cuantía fijada como indemnización por daño moral de 40.000 € es arbitraria por lesionar abiertamente lo dispuesto en el artículo 9.3 de la Ley Orgánica 1/82 de 5 de mayo, en relación con el artículo 20.1 d) de la Constitución Española, al omitir la valoración de cualquiera de los requisitos exigidos por el referido precepto".

Como argumentó el Ministerio Fiscal en su escrito de oposición, se ha introducido un motivo dentro del recurso por infracción procesal que tendría que haber sido objeto del recurso de casación, ya que se ampara en el artículo 477 LEC, referido a la casación y no a la infracción procesal, invocando como infringidos artículos de carácter sustantivo y no procesal. Por lo que debe ser directamente inadmitido, al no ajustarse a lo previsto en el artículo 469 LEC e introducir una grave confusión entre los dos tipos de recursos extraordinarios; puesto que como hemos afirmado en numerosas resoluciones, los motivos de inadmisión devienen en motivos de desestimación en este momento procesal (Sentencias 705/2013, de 12 de noviembre, y 170/2015, de 26 de marzo, entre otras muchas), habida cuenta que constituye causa de inadmisión la falta de alegación de ninguno de los motivos en los que puede basarse el recurso (artículo 470.2 LEC, en relación con el artículo 469.1 LEC).

En cualquier caso, aun cuando hiciéramos una interpretación sumamente tuitiva y considerásemos que realmente se trata del segundo motivo de casación, tendría carácter subsidiario respecto del principal, puesto que para que pueda discutirse la indemnización reparadora de la vulneración del derecho al honor, antes ha de declararse existente tal infracción, que es lo que se cuestiona en el único motivo de casación formulado como tal y que analizaremos a continuación.

### TERCERO.- Recurso de casación.-

1.- El único [realmente, primer] motivo se formula al amparo de los artículo 477.2.1º y 479 LEC, por infracción del derecho fundamental a la libertad de información del artículo 20.1 d) de la Constitución Española, del artículo 7 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, y la doctrina y la jurisprudencia que desarrolla las exigencias constitucionales en orden a realizar un adecuado juicio de ponderación constitucional de los derechos en conflicto.

2.- Las Sentencias de esta Sala 146/2013, de 13 de marzo, 809/2013, de 26 de diciembre, 605/2014, de 3 de noviembre, y 378/2015, de 7 de julio, entre otras muchas, siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional en la materia, han sintetizado la jurisprudencia sobre la colisión entre los derechos fundamentales al honor y a las libertades de expresión e información, respectivamente reconocidos en los artículos 18.1 y 20.1.a) y d) de la Constitución Española.

Hemos dicho en tales resoluciones que la libertad de expresión tiene un campo de acción más amplio que la libertad de información, porque no comprende como ésta la comunicación de hechos, sino la emisión de juicios, creencias, pensamientos y opiniones de carácter personal y subjetivo (en este sentido, SSTC 104/1986, de 17 de julio, y 139/2007, de 4 de junio). La libertad de información comprende la comunicación de hechos susceptibles de contraste con datos objetivos y tiene como titulares a los miembros de la colectividad y a los profesionales del periodismo. No siempre es fácil separar la expresión de pensamientos, ideas y opiniones garantizada por el derecho a la libertad de expresión de la simple narración de unos hechos garantizada por el derecho a la libertad de información, toda vez que la expresión de pensamientos necesita a menudo apoyarse en la narración de hechos y, a la inversa (SSTC 29/2009, de 26 de enero; 77/2009, de 23 de marzo). Por ello, cuando concurren en un mismo texto elementos informativos y valorativos es necesario separarlos, y solo cuando sea imposible hacerlo habrá de atenderse al elemento preponderante (SSTC 107/1988, de 8 de junio, 105/1990 y 172/1990).

A su vez, el art. 7.7 LPDH define el derecho al honor en un sentido negativo, al considerar que hay intromisión por la 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. Doctrinalmente se ha definido como dignidad personal reflejada en la consideración de los demás y en el sentimiento de la propia persona. Y según reiterada jurisprudencia, «...[e]s preciso que el

honor se estime en un doble aspecto, tanto en un aspecto interno de íntima convicción - inmanencia- como en un aspecto externo de valoración social -trascendencia-, y sin caer en la tendencia doctrinal que proclama la minusvaloración actual de tal derecho de la personalidad» (SSTS 86/2010, de 16 de febrero y 349/2010, de 1 de junio).

Como ha señalado reiteradamente el Tribunal Constitucional, el honor constituye un «concepto jurídico normativo cuya precisión depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento» (SSTC 180/1999, de 11 de octubre, 52/2002, de 25 de febrero, y 51/2008, de 14 de abril). En cuanto a su contenido, este derecho 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), 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).

3.- El derecho al honor, se encuentra en ocasiones limitado por las libertades de expresión e información. El conflicto entre uno y otro derecho debe ser resuelto mediante técnicas de ponderación constitucional, teniendo en cuenta las circunstancias del caso (SSTS 1089/2008, de 12 de noviembre; 849/2008, de 19 de septiembre; 65/2009, de 5 de febrero; 111/2009, de 19 de febrero; 507/2009, de 6 de julio; 427/2009, de 4 de junio; 800/2010, de 22 de noviembre; 17/2011, de 1 de febrero). Por ponderación se entiende, tras la constatación de la existencia de una colisión entre derechos, el examen de la intensidad y trascendencia con la que cada uno de ellos resulta afectado, con el fin de elaborar una regla que permita, dando preferencia a uno u otro, la resolución del caso mediante su subsunción en ella.

La técnica de ponderación exige valorar, en primer término, el peso en abstracto de los respectivos derechos fundamentales que entran en colisión. Desde este punto de vista, la ponderación debe respetar la posición prevalente que ostenta el derecho a la libertad de información sobre el derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen. Esta posición prevalente deriva de que aquel derecho resulta esencial como garantía para la formación de una opinión pública libre, indispensable para el pluralismo político que exige el principio democrático (SSTC 134/1999, 154/1999, 52/2002). Por ello, la protección constitucional de las libertades de información y de expresión alcanza un máximo nivel cuando la libertad es ejercitada por los profesionales de la información mediante el vehículo institucionalizado de formación de la opinión pública que es la prensa, entendida en su más amplia acepción (SSTC 105/1990, de 6 de junio, y 29/2009, de 26 de enero). Este criterio jurisprudencial es hoy admitido expresamente por el art. 11 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE) que, al reconocer los derechos a la libertad de expresión y a recibir y comunicar información, hace una referencia específica al respeto a la libertad de los medios de comunicación y su pluralismo.

4.- Son criterios para valorar el peso relativo de los respectivos derechos fundamentales que entran en colisión los siguientes:

i) La ponderación debe tener en cuenta si la información o la crítica tiene relevancia pública o interés general o se proyecta sobre personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública (STC 68/2008; y SSTS 982/2000, de 25 de octubre, 241/2003, de 14 marzo, 862/2004, de 19 de julio, 507/2009, 6 de julio), pues

entonces el peso de la libertad de información es más intenso, como establece el art. 8.2.a) LPDH, en relación con el derecho a la propia imagen aplicando un principio que debe referirse también al derecho al honor. En relación con aquel derecho, la STS 1148/1997, de 17 de diciembre (no afectada en este aspecto por la STC 24 de abril de 2002) declaró que la «proyección pública» se reconoce en general por razones diversas: por la actividad política, por la profesión, por la relación con un importante suceso, por la trascendencia económica y por la relación social, entre otras circunstancias. En suma, la relevancia pública o interés general de la noticia constituye un requisito para que pueda hacerse valer la prevalencia del derecho a la libertad de información cuando las noticias comunicadas o las expresiones proferidas redunden en descrédito del afectado.

ii) Para que el derecho a la información, que tiene por objeto la puesta en conocimiento de hechos, cuando comporta la transmisión de noticias que redundan en descrédito de la persona, pueda prevalecer sobre el derecho al honor, se exige que la información cumpla el requisito de la veracidad; a diferencia de lo que ocurre con la libertad de expresión, que protege la emisión de opiniones y no se presta a una demostración de exactitud (STC 50/2010, de 4 de octubre). Por veracidad debe entenderse el resultado de una razonable diligencia por parte del informador para contrastar la noticia de acuerdo con pautas profesionales ajustándose a las circunstancias del caso, aun cuando la información, con el transcurso del tiempo, puede más adelante ser desmentida o no resultar confirmada (SSTC 139/2007 y 29/2009). La Sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de mayo de 2014 (Recurso nº 2343/2010) incide en la distinción entre la libertad de expresión y la libertad de información, diciendo: “Este Tribunal viene distinguiendo, desde la STC 104/1986, de 17 de julio, entre el derecho que garantiza la libertad de expresión, cuyo objeto son los pensamientos, ideas y opiniones (concepto amplio que incluye las apreciaciones y los juicios de valor) y el derecho a comunicar información, que se refiere a la difusión de aquellos hechos que merecen ser considerados noticiables. Esta distinción entre pensamientos, ideas y opiniones, de un lado, y comunicación informativa de hechos, de otro, tiene una importancia decisiva a la hora de determinar la legitimidad del ejercicio de esas libertades, pues mientras los hechos son susceptibles de prueba, las opiniones o juicios de valor, por su misma naturaleza, no se prestan a una demostración de exactitud, y ello hace que al que ejercita la libertad de expresión no le sea exigible la prueba de la verdad o diligencia en su averiguación, que condiciona, en cambio, la legitimidad del derecho de información por expreso mandato constitucional, que ha añadido al término “información”, en el texto del art. 20.1 d) CE, el adjetivo “veraz” (SSTC 278/2005, de 7 de noviembre, FJ 2; 174/2006, de 5 de junio, FJ 3; 29/2009, de 26 de enero, FJ 2; y 50/2010, FJ 4)”.

iii) La transmisión de la noticia no puede sobrepasar el fin informativo que se pretende, dándole un matiz injurioso, denigrante o desproporcionado, porque, como viene reiterando el TC, el art. 20.1 a) CE no reconoce un hipotético derecho al insulto (SSTC 112/2000, 99/2002, 181/2006, 9/2007, 39/2007, 56/2008 de 14 de abril; y SSTS 100/2009, de 18 de febrero, 456/2009, de 17 de junio). La protección del derecho al honor debe prevalecer frente a la libertad de expresión cuando se emplean frases y expresiones ultrajantes u ofensivas, sin relación con las ideas u opiniones que se expongan, y por tanto, innecesarias a este propósito (SSTC 204/1997, de 25 de noviembre; 134/1999, de 15 de julio; 6/2000, de 17 de enero; 11/2000, de 17 de enero; 110/2000, de 5 de mayo; 297/2000, de 11 de diciembre;

49/2001, de 26 de febrero; y 148/2001, de 15 de octubre, 198/2004, de 15 de noviembre, y 39/2005, de 28 de febrero).

5.- Enjuiciando el caso bajo tales premisas, en el artículo objeto del procedimiento, titulado “Álvarez-Cascos colocó a Bárcenas y a Trías”, publicado en la página 5 del diario “El Mundo” del 7 de febrero de 2013 y firmado por el recurrente Manuel Marraco, se mezclan la información y la opinión. En cuanto al primer extremo, no se aprecia infracción alguna del derecho al honor del Sr. Del Rivero, puesto que se relata la devolución de una comisión rogatoria enviada a Suiza en la que se incluye un informe sobre la actividad económica del que fue tesorero del Partido Popular, Luis Bárcenas, en relación con la sociedad “Autopistas del Atlántico (AUDASA)” y en el que se cita a otras personas, como los políticos Sres. Álvarez-Cascos y Trías y al propio Sr. Del Rivero; e igualmente se cuenta que tanto el Sr. Trías como el Sr. Bárcenas fueron comisarios del sindicato de obligacionistas en sendas emisiones de obligaciones de “AUDASA”, cargo que se dice (y aquí ya se incluye un matiz subjetivo, pero inane a estos efectos) que es muy “codiciado” porque es una “bicoca” (se insinúa claramente que es muy atractivo porque se cobra mucho por trabajar poco, lo que no deja de ser una cuestión opinable que en nada afecta al honor de las personas), cuando dicha empresa era pública y estaba controlada por el Sr. Álvarez-Cascos (dato inexacto jurídicamente, porque “AUDASA” dependía de la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales –SEPI-, adscrita al Ministerio de Economía y Hacienda, y no al Ministerio de Fomento; pero con cierto amparo desde un punto de vista político si lo que se quiere decir es que estaba bajo influencia gubernamental). Información que, a su vez, debe conectarse con el dato objetivo de que, según figura en el procedimiento, consta una querrela contra el Sr. Del Rivero admitida a trámite por el Juzgado Central de Instrucción nº 3, en la que se le imputa la realización de pagos irregulares al Partido Popular.

Por el contrario, donde se constata el posible conflicto entre los derechos fundamentales en juego es en el penúltimo párrafo del texto periodístico, ya puramente de opinión, y que a modo de corolario establece el juicio del autor sobre la conexión e interpretación de todos los datos ofrecidos previamente, al decir: “Así pues y visto desde el prisma de la contabilidad B del PP, lo que sucedió fue que uno de los principales receptores de los supuestos sobresueldos, Álvarez-Cascos, puso en un cargo económicamente muy goloso al tesorero que supuestamente le entregaba a él sobres con dinero negro, Luis Bárcenas; un puesto del que también disfrutó el primero que aseguró conocer la existencia de los sobres, Trías. El círculo se cerró cuando la empresa fue a parar a manos de Del Rivero, quien supuestamente aportó al PP dinero para pagos como los de Cascos”.

6.- Dado que, como se ha visto, según la doctrina del Tribunal Constitucional y nuestra propia jurisprudencia, las libertades de expresión e información alcanzan el máximo nivel de prevalencia frente al derecho al honor cuando los titulares de éste son personas públicas, ejercen funciones públicas o resultan implicados en asuntos de relevancia pública (SSTC 107/1988, 110/2000 y 216/2013), y teniendo en cuenta que: (i) el demandante/recurrido era una persona de relevancia pública, por ser presidente de una de las

mayores empresas constructoras del país; (ii) el artículo periodístico informaba sobre un caso de posible corrupción económica y política de gran significación en la sociedad española contemporánea; (iii) los datos puramente objetivos (información) eran básicamente ciertos; y (iv) el texto que puede incidir en el derecho al honor del demandante es claramente expresivo de una opinión conectada con los hechos investigados penalmente a los que se refiere en su conjunto la información; el juicio de ponderación ha de inclinarse hacia la primacía de la libertad de expresión sobre el derecho al honor, conforme a los criterios jurisprudenciales antes expuestos. A cuyo efecto, debemos tener en cuenta que la libertad de expresión, según su propia naturaleza, comprende la crítica de la conducta de otro, aun cuando sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a aquel contra quien se dirige (SSTC 6/2000, de 17 de enero, F. 5; 49/2001, de 26 de febrero, F. 4; y 204/2001, de 15 de octubre, F. 4), pues así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe sociedad democrática (SSTEDH de 23 de abril de 1992, Castells c. España, § 42, y de 29 de febrero de 2000, Fuentes Bobo c. España, § 43).

7.- Es cierto, como se afirma en la sentencia recurrida, que la opinión vertida por el periodista sobre la relación entre los distintos protagonistas de la noticia está basada, por lo menos en parte, en conjeturas, pero en primer lugar, como dijo la STC 171/1990, de 12 de noviembre, es incompatible con la libertad de prensa impedir que se formulen razonadamente conjeturas. Y en segundo término, como afirmamos en las Sentencias de esta Sala 375/2013, de 5 de junio, y 423/2014, de 30 de julio, la libertad de expresión adquiere mayor peso cuando se informa sobre temas de corrupción, sobre todo cuando los sujetos implicados ocupan o han ocupado cargos públicos; pues en tales casos la comunicación pública de hechos noticiosos o la expresión de una opinión crítica al respecto, es, además de lícita, necesaria para hacer efectivo el derecho de los ciudadanos a conocer cómo se gobiernan los asuntos públicos. Además, como dijimos en la primera de las Sentencias citadas: « [...] en este sentido es natural que no solo resulten afectados los que ejercen el gobierno, sino también todas las personas relacionadas de una u otra manera con la actividad que es objeto de censura (STS de 11 de octubre de 2001, RC n.º 1873/1996). Desde este punto de vista, por consiguiente, el peso de la libertad de información frente al derecho al honor es en el caso examinado de una importancia muy elevada».

8.- Como resultado de todo ello, debe estimarse el primer motivo del recurso de casación, al haber infringido la sentencia recurrida el artículo 20.1 de la Constitución Española; casando la sentencia dictada por la Sección 18ª de la Audiencia Provincial de Madrid y confirmando la dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 63 de esta capital, que desestimó la demanda presentada por el Sr. Del Rivero contra los hoy recurrentes. Lo que hace innecesario el análisis del que podríamos considerar motivo subsidiario.

CUARTO.- Costas y depósitos.-

1.- De conformidad con lo previsto en el artículo 398.1 en relación con el 394.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, deben imponerse a los recurrentes las costas causadas por el recurso extraordinario por infracción procesal.

2.- Al haberse casado la sentencia de apelación y confirmado la de primera instancia, las costas del recurso de apelación deben imponerse a la parte demandante/apelante, conforme a los artículos 394.1 y 398.1 LEC. Sin que proceda hacer expresa imposición de las costas causadas por el recurso de casación, según previene el artículo 398.2 de la misma Ley.

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

#### FALLAMOS

1.- Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por “Unidad Editorial Información General, S.L.U.”, D. Pedro-José Ramírez Codina y D. Manuel Marraco López-Madrado, contra la sentencia de 7 de febrero de 2014, dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 18ª, en el recurso de apelación núm. 29/14.

2.- Estimar el recurso de casación interpuesto por “Unidad Editorial Información General, S.L.U.”, D. Pedro-José Ramírez Codina y D. Manuel Marraco López-Madrado, contra la sentencia de fecha 7 de febrero de 2014, dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 18ª, en el recurso de apelación núm. 29/14.

3.- Casamos la expresada sentencia, que declaramos sin valor ni efecto alguno, y en su lugar acordamos desestimar el recurso de apelación interpuesto por D. Luis del Rivero Asensio contra la sentencia núm. 179/2013, de 7 de octubre de 2013, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 63 de Madrid, en el procedimiento de juicio ordinario núm. 203/13, que confirmamos íntegramente.

4.- Imponer a “Unidad Editorial Información General, S.L.U.”, D. Pedro-José Ramírez Codina y D. Manuel Marraco López-Madrado las costas del recurso extraordinario por infracción procesal.

5.- Imponer a D. Luis del Rivero Asensio las costas del recurso de apelación.

6.- No haber lugar a imposición de las costas causadas por el recurso de casación.

7.- Ordenar la devolución del depósito constituido para el recurso de casación y la pérdida del realizado para el recurso extraordinario de infracción procesal.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Francisco Marín Castán, Ignacio Sancho Gargallo, Francisco Javier Orduña Moreno , Rafael Sarazá Jimena, Pedro-José Vela Torres, firmada y rubricada.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Pedro José Vela Torres, 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.



