

1. DERECHO CIVIL

1.1. Parte general

DERECHO AL HONOR PREVALENTE FRENTE AL DE INFORMACIÓN. (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 24 DE OCTUBRE DE 2003.)

Ponente: Excmo. Señor don Luis Martínez-Valcárcel y Gómez.

Antecedentes.—Calificación de un periodista como «un nazi de toda la vida» por parte de un entrevistado. En la publicación del fin de semana «Magazine» de *El Mundo*, correspondiente al sábado 9/domingo 10 de septiembre de 1995, se publicó una entrevista al coapelante D. R. A., en la que, en un marco de opiniones vertidas en su condición de entrenador del equipo de fútbol de la primera división, Club Atlético de Madrid y sobre el conflicto bélico de la antigua Yugoslavia, el referido entrevistado y en este último contexto, criticando la actitud internacional y de los medios de comunicación sobre el conflicto, responde literalmente a la pregunta de la entrevistadora consistente en «Antes me decía usted que la culpa también la tienen los medios de comunicación», que «Claro —sic—. "Se sabe perfectamente que Croacia ha pagado mucho dinero a la CNN para que defienda su postura. Eso no me lo invento yo, es un hecho. También es un hecho que H. T., un nazi de toda la vida, escribe contra Serbia porque su familia tiene intereses en Croacia y necesita hacer creer que los croatas son buenos y los serbios malos. Ya que, es muy difícil, pero a mí me gustaría que la gente reflexionara por sí misma tratando de no dejarse manipular"».

Doctrina.—Imputación no amparada por el derecho a la libertad ideológica del autor de las declaraciones. La personalidad de los contendientes y los actos previos del aludido no pueden justificar ni tolerar una ofensa tan rotundamente condenada por la moderna sociedad, en donde cualquier atisbo de asunción o complicidad racista conlleva un juicio condenatorio. Aplicación de la teoría del reportaje neutral. Exención de responsabilidad a la entrevistadora, al director y a la empresa editora. Respuesta literal a la pregunta formulada.

COMENTARIO

Con carácter previo al comentario de esta sentencia debemos tener en cuenta la línea doctrinal y jurisprudencial existente en torno a este tema.

La *libertad de expresión* es un derecho constitucional esencial en un sistema de libertades democráticas, que consagra el derecho a opinar, que es libre. Sin embargo, este derecho y aquella libertad no alcanzan a las expresiones insultantes, injuriosas o vejatorias: *la libertad de expresión no comprende el derecho a insultar*. Ahora bien, todo derecho, por muy importante que sea, no puede devenir en un derecho absoluto e ilimitado, pues ello llevaría a difuminar totalmente la idea de libertad y la de democracia. Por ello, la propia Constitución en su artículo 20.4, establece que la libertad de expresión y la de información tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen. Limitación de nuestro Texto constitucional totalmente de acuerdo con las establecidas en el artículo 10 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, aprobado por el Consejo de Europa en Roma, el 4 de noviembre de 1950, que establece que el derecho a la libertad de expresión e información podrá ser sometido a ciertas restricciones, como la protección de la reputación y fama de las personas. Sin embargo, cuando surge la colisión entre los derechos fundamentales de libertad de información y expresión, de un lado, y el derecho fundamental al honor, de otro, la jurisprudencia de esta Sala, así como la del Tribunal Constitucional, se ha decantado por el seguimiento de las siguientes directrices: «a) que la delimitación de la colisión entre tales derechos ha de hacerse caso por caso y sin fijar apriorísticamente los límites entre ellos; b) que la tarea de ponderación o proporcionalidad ha de llevarse a cabo teniendo en cuenta la posición prevalente, que no jerárquica o absoluta, que sobre los derechos denominados de la personalidad, del artículo 18 de la Constitución Española, ostenta el derecho a la libertad de expresión y de información (1).

En definitiva, se trata de delimitar *la libertad de expresión y el derecho al honor* y, como se dice desde el principio, comprobar si se ha atentado verdaderamente a éste (2). Por otro lado, el derecho a la *libertad de expresión* deberá

(1) Ver sentencias de 30 de enero de 2001 (La Ley 1616/2001), la sentencia de 8 de Marzo de 2002 (La Ley 3588/2002), sentencias de 6 de junio de 2003 (La Ley 2448/2003).

(2) Ver sobre un litigio semejante, la sentencia de 17 de enero de 2000 (La Ley 4012/2000), donde se afirma que «...no se trata de propias expresiones de ideas, pensamientos, ni siquiera opiniones, pues se da un componente claro y decididamente vejatorio de la persona y prestigio profesional del demandante, con trascendencia en el desmerecimiento público y social. Ha de destacarse la carga negativa y de desprestigio que en estos tiempos tiene tachar a una persona de racista —dejando atrás el concepto tradicional de racismo jerárquico—, y que viene a ser el móvil rechazable de actuaciones de grupos violentos, que, sin respetar la Constitución que proclama que no puede prevalecer discriminación alguna por razón de la raza, hacen del componente racista, por excluyente, un totalitarismo no conciliable con elementales principios democráticos y que, al ser básicamente diferenciador, enturbia la armonía de la convivencia pacífica y acercamientos culturales diversos, por lo que el discurso racista se presenta como racismo desigualitario al atender y resaltar las diferencias entre las personas, estableciendo quienes son superiores y quienes no lo son por inferiores y con ello acatarlo por la imposición que se les hace... La doctrina constitucional ha declarado que los derechos constitucionales no son ilimitados, pues ninguno lo es (sentencia de 6 de diciembre de 1986) y no se reconoce el pretendido derecho de insultos».

Y también las sentencias de 8 de junio de 1988 (La Ley 3675), la de 12 de enero de 1998 (La Ley 1107/1998), la de 14 de octubre de 1999 (La Ley 11908/1999) y la de 25

ejercitarse, sin que en caso alguno se contengan alusiones que pudieran ser vejatorias o injuriosas para nadie (3).

La *libertad de expresión* no puede amparar manifestaciones o expresiones destinadas a menospreciar o a generar sentimiento de hostilidad contra grupos étnicos, religiosos o sociales y, en el caso de que se trata, no ejercitó acción alguna el demandado, limitándose a realizar las imputaciones sin base indicadas al principio, no tratando en sus artículos el actor de informaciones u opiniones que menosprecien al pueblo serbio sino de comentarios y versiones referidos a una política determinada que, como es notoriamente conocido, ha motivado la propia intervención de las Naciones Unidas, de la OTAN y de la entera (*sic*) Comunidad Internacional.

Cualquiera que sean tanto la personalidad de los contendientes y su respectiva actividad pública y los aludidos actos previos del actor, jamás justifican ni pueden tolerar ofensas tan rotundamente condenadas en la moderna y vigente sociedad, en donde cualquier atisbo de asunción o complicidad racista —y el calificativo de nazi lo ostenta en plenitud reprochable— conllevan a un ineludible juicio condenatorio (4).

Otro tema interesante se introduce de las propias alegaciones surgidas del recurso por haberse eximido de *responsabilidad al periodista, director y empresa editorial* de la vulneración del derecho al honor producida con divulgación en medios de comunicación, por aplicación de la denominada teoría de la información o *reportaje neutral*.

Recordemos que el *reportaje neutral* se caracteriza por la comunicación de hechos o investigaciones de sucesos que efectivamente han acontecido, aunque complementariamente se hagan aportaciones propias que no alcanzan la condición de juicios de valor ni opiniones difamantes para los interesados, tratándose siempre de información veraz, suficientemente constatada (5). En relación con el llamado «reportaje neutral», la sentencia de esta Sala, de 20 de febrero de 1997, puntualiza que en él «predomina y ha de atenderse a la

de octubre de 1999 (La Ley 1014/2000), las cuales afirman que «lo que de la protección constitucional que otorga el artículo 20 están excluidas las actuaciones absolutamente vejatorias, es decir, las que en las circunstancias del caso y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas, resultando impertinentes para expresar las opiniones o informaciones de que se trate».

(3) Como así lo ponen de manifiesto las sentencias del TS de 5 de octubre de 1992 (La Ley 2796-JF/OOOO), de 12 de diciembre de 1995 (La Ley 875/1996), y 14 de marzo 1996 (3963/1996) y 18 de diciembre de 2002 (672/2003), entre otras.

(4) Y así lo pone de manifiesto la STS de 21 de julio de 1993 (La Ley 22904-JF/0000) al señalar que «...la atribución del actor de una ideología o actitud racista tal "que de haber vivido en la Alemania nazi hubiera desempeñado como mínimo el cargo de lugarteniente de Hitler", ha de considerarse como vejatoria y atentatoria del honor del ofendido, pues no otro sentido pueden tener tales expresiones, dado que el racismo nacionalsocialista, basado en la pureza de sangre, perseguía como objetivo el exterminio de todas las razas consideradas impuras, y el afirmar de una persona que está calificada para ser lugarteniente de quien puso en práctica tales ideas, con los resultados que históricamente han sido comprobados, es claro que entraña una grave e ilegítima intromisión en el honor de la persona así calificada...».

(5) La situación denominada «teoría del reportaje neutral» o «información neutral» se basa en el derecho jurisprudencial norteamericano del «neutral report doctrine», que parte de la base de un reportaje que recoge unos datos y que se plasman en unos artículos periodísticos en los que no se hace valoración más gravosa por opiniones en ellos vertidas.

exacta transcripción de lo dicho por otro sin apostillas ni valoraciones de aportación propia, tratándose de hechos noticiables por su interés público y que trascienden a la comunidad» (6).

La Sala, en el caso objeto de comentario, no acepta el motivo en base a que el *factum* de partida habla de que el entrevistado respondió «literalmente» (adverbio utilizado en el FJ 1.º de la recurrida) a la pregunta de la entrevistadora y, se respeta la doctrina sobre esa figura de varias sentencias de esta Sala en torno al repetido reportaje neutral (7).

MARÍA ISABEL DE LA IGLESIA MONJE

1.2. Derecho de familia

RÉGIMEN ECONÓMICO-MATRIMONIAL. NATURALEZA GANANCIAL DE UN BIEN. FARMACIA.(SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 14 DE MAYO DE 2003.)

Ponente: Excmo. Señor don Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.

Antecedentes.—Tras la separación de los cónyuges se inicia un juicio sobre liquidación de gananciales a instancia de la esposa, quien pretende que se declaren como gananciales los bienes que a continuación se exponen y consecuentemente se concrete el valor de cada uno de ellos. Entre tales bienes se encuentran: a) el importe del derecho de traspaso de la farmacia que montaron en Calpe ambos cónyuges y de la que es titular el esposo oficialmente; b) los ingresos que se han motivado por tales bienes, y los que se motiven hasta el momento de la liquidación y adjudicación que se produzca de dicha sociedad de gananciales; c) la obligación del esposo de rendir cuentas de los ingresos y gastos de la farmacia; d) las cargas o débitos que resulten al día de practicarse la liquidación y adjudicación a cada cónyuge de los bienes correspondientes y corresponda afrontar a dichos esposos.

Doctrina.—Dentro del negocio de farmacia hay que distinguir dos facetas. La primera está constituida por los elementos no patrimoniales respecto a los cuales sólo los farmacéuticos podrán ser propietarios. La segunda faceta está constituida por la denominada base económica de la farmacia, que comprende el local del negocio en el que se asienta físicamente, las existencias, la clientela, el derecho de traspaso y demás elementos físico-económicos que configuran los elementos accesorios de la actividad comercial de la farmacia. Esta segunda faceta puede constituir un bien ganancial, siempre que se den los requisitos especificados en el artículo 1.347 del Código Civil.

(6) Todo ello ha sido corroborado por la reciente STC de 15 de julio de 1999.

(7) Vid. sentencias del TS de 26 de julio de 2000 (La ley 10545/2000), 27 de septiembre de 2000 (la Ley 11092/2000) y 11 de abril de 2002 (La Ley 4541/2002).