



**AUD. PROVINCIAL SECCION SEXTA
OVIEDO**

00305/2021

Modelo: N10250
CALLE CONCEPCION ARENAL NUMERO 3-4º PLANTA-

Teléfono: 985968755 Fax: 985968757
Correo electrónico:

N.I.G. 33044 42 1 2020 0001817
ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000/2021
Juzgado de procedencia: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.5 de OVIEDO
Procedimiento de origen: OR1 ORDINARIO DERECHO AL HONOR-249.1.1 0000135 /2020

Recurrente: [REDACTED]
Procurador: [REDACTED], [REDACTED]
Abogado: [REDACTED], [REDACTED]
Recurrido: MINISTERIO FISCAL, AGUSTIN IGLESIAS CAUNEDO
Procurador: , CRISTINA FERNANDEZ CARRO
Abogado: , PELAYO FERNANDEZ-MIJARES SANCHEZ

RECURSO DE APELACION (LECN) [REDACTED]/21

En OVIEDO, a Veintitrés de julio de dos mil veintiuno. La Sección Sexta de la Audiencia Provincial, compuesta por, los Ilmos. Sres. D^a María-Elena Rodríguez-Vigil Rubio, Presidenta, D. Jaime Riaza García y D^a Marta M^a Gutiérrez García, Magistrados; ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA N° 305/21

En el Rollo de apelación núm. 273/21, dimanante de los autos de juicio civil Ordinario, Derecho al Honor, que con el número 135/20 se siguieron ante el Juzgado de Primera Instancia n° 5 de Oviedo, siendo apelantes Sra. [REDACTED], demandada en primera instancia, representada por la Procuradora DOÑA



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

Firmado por: MARIA ELENA
RODRIGUEZ-VIGIL RUBIO
23/07/2021 09:09
Minerva

Firmado por: JAIME RIAZA GARCIA
23/07/2021 09:53
Minerva

Firmado por: MARTA M. GUTIERREZ
GARCIA
23/07/2021 10:15
Minerva

██████████ y asistida por la Letrada DOÑA ██████████ y ██████████, demandado en primera instancia, representado por la Procuradora DOÑA ██████████ y asistido por el Letrado ██████████; y como parte apelada Sr. **AGUSTIN IGLESIAS CAUNEDO**, demandante en primera instancia, representado por la Procuradora DOÑA CRISTINA FERNANDEZ CARRO y asistido por el Letrado DON PELAYO FERNANDEZ-MIJARES SANCHEZ ; **el MINISTERIO FISCAL**, en la representación que le es propia; **ha sido Ponente la Ilma. Sra. Presidente, Doña María Elena Rodríguez-Vigil Rubio.**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Oviedo dictó Sentencia en fecha 5 de Marzo de 2021 cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

"Que estimando en parte la demanda interpuesta por la Procuradora Sra. Fernández, en nombre y representación de D. Agustín Iglesias Caunedo, contra D^a ██████████ y, contra ██████████, ambas partes representadas por la Procuradora Sra. ██████████, y habiendo sido parte el Ministerio Fiscal, declaro que los demandados han llevado a cabo una intromisión ilegítima en el derecho al honor del demandante y, condeno a las partes demandadas a publicar a su costa el fallo de la presente sentencia, en los mismos medios utilizados para vulnerar el honor del demandante, es decir a través de su difusión en la Radio televisión del Principado de Asturias y publicación en su cuenta de Twitter. Asimismo condeno a las partes demandadas al cese inmediato de la intromisión y, en consecuencia, a retirar a su costa de la web las declaraciones difundidas y a satisfacer al actor la suma de 3.000 euros,



junto con el interés correspondiente, en concepto de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados.

Todo ello sin hacer expresa imposición de costas."

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por las partes demandadas, del cual se dio el preceptivo traslado a las demás partes personadas, conforme a lo dispuesto en el artículo 461 de la vigente Ley, que lo evacuaron en plazo. Remitiéndose posteriormente los autos a esta Sección y habiéndose solicitado el recibimiento a prueba por las partes demandadas, hoy apelantes, en fecha 27 de Mayo de 2021 se dictó Auto cuyos fundamentos y parte dispositiva son del tenor literal siguiente:

"Primero.- El derecho a la práctica de prueba, es configuración legal, exigiendo que en cada caso la proposición respete el tiempo y forma previsto en las leyes aplicables a cada procedimiento o instancia, resultando de la regulación establecida en el art.460 de la L.E.Civil, que su práctica en esta segunda instancia, precisamente por el carácter esencialmente revisor que el recurso de apelación tiene de lo decidido en la primera instancia (art. 456 de la L.E.Civil), es excepcional, de modo que solo procederá en aquellos supuestos tasados regulados en el mismo, estando en todo caso su admisión supeditada a que la propuesta además de subsumible en alguno de sus apartados sea decisiva en términos de defensa, a lo que es lo mismo útil y pertinente, (por todas, SSTC 66/2007, de 27 de marzo, FJ 5; 71/2008, de 23 de junio, FJ 5), ya que este derecho no tiene carácter absoluto, lo que supone que no faculta el mismo a las partes para exigir la admisión de todas las pruebas que puedan proponer en el proceso, sino que atribuye únicamente el derecho a la recepción y práctica de aquellas que sean pertinentes,



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



declaración de pertinencia que es facultad que corresponde al órgano judicial, ateniendo a su utilidad en orden al esclarecimiento de los hechos controvertidos, como así lo establece el art. 286 de la L.E.Civil, y lo ha venido declarando reiterada jurisprudencia del TC contenida entre otras en sus sentencias de 6 de junio de 2011 y 4 de junio de 2007, ambas con amplia cita de precedentes.

Pues bien, aplicando tales principios que rigen la admisión de prueba en esta alzada, ha de compartirse la declaración de impertinencia acordada en la primera instancia, de la prueba documental que ahora vuelven a reiterar ambas partes demandadas en su respectivos escritos de interposición del recurso, al amparo de lo dispuesto en el art. 460.2.1º de la L.E.Civil, referida a la solicitud de remisión de exhorto al Juzgado de Instrucción núm. 1 de Lugo, al objeto de que se emita por el/la Letrado de la Administración de Justicia, certificación de si el actor, ha sido investigado en las diligencias previas instruidas con el núm. 337/ 2014, detallando los hechos presuntamente delictivos investigados en relación al mismo, así como el estado en que se encuentra tal procedimiento, por cuanto ese extremo de la existencia en un procedimiento seguido en tal Juzgado, en el que el actor figura como investigado, ha sido expresamente admitido en autos por el mismo y el objeto esencial de tal investigación judicial, resulta del bloque documental referido a noticias de prensa adjuntadas por ambas partes demandadas con su contestación, de forma que teniendo en cuenta el objeto de este procedimiento, no otro que el determinar si las frases publicadas en tuitos o puestas de manifiesto en un debate realizado en la radio autonómica, vulneran o no el honor del demandado, la citada prueba documental ya obrante en autos, es suficiente para contrastar su objeto con las expresiones que se denuncian atentatorias al derecho al honor, y formar por



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



ello convicción judicial acerca de si estas últimas, vienen o no justificadas en función de tal investigación judicial en trámite, lo que priva de cualquier necesidad y por ello utilidad para el esclarecimiento de los hechos, a la citada prueba documental cuya práctica ahora se reitera.

Procede por ello su rechazo al compartir esta Sala las razones que justificaron su declaración de impertinencia en la primera instancia.

Segundo.- En aplicación del apartado 2 del artículo 464 de la L.E.C., no se considera necesario la celebración de vista.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA:

1.- Denegar el recibimiento del pleito a prueba, para practicar la propuesta por ambas partes demandadas."

Señalándose para deliberación, votación y fallo el día 19 de Julio de 2021.

TERCERO.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de primera instancia estimó la acción de intromisión ilegítima en el derecho al honor del actor ejercitada en la demanda, bien que reduciendo el importe de la indemnización que estimó procedía en concepto de daño moral derivado de la misma, en los términos que constan en su parte dispositiva, transcrita en los antecedentes de esta resolución.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



La razón de la estimación se funda en estimar que el contenido del mensaje publicado por ambas partes codemandadas, la formación política "██████████" y la Sra. ██████████ en sus respectivas redes sociales de la plataforma Twiter, que textualmente dice "*Hace cuatro años Oviedo era referencia en España porque tenía un Alcalde que se gastaba el dinero publico recorriendo prostíbulos... ahora somos referencia en educación. Esa es la diferencia*", así como las manifestaciones realizadas por la ultima, en un debate emitido dentro de la campaña de las elecciones locales del 26-M, emitido en la RTPA, afirmando que "*... Hace cuatro años conocimos que el antiguo Alcalde se gastaba el dinero público para recorrer prostíbulos, ahora, ahora mismo, en Educación es el Ayuntamiento que mayor excelencia tiene en gastos de España...*", una vez realizado el preceptivo juicio de ponderación de acuerdo con la doctrina tanto del TC como del TS, entre los derechos fundamentales en conflicto, que estimó lo eran el del honor y libertad de expresión, determinaba que en este caso había de darse prevalencia el derecho al honor, en cuanto las expresiones y manifestaciones vertidas tuvieron fundamentalmente una intención crítica y no una finalidad informativa o de simple comunicación pública de datos objetivos susceptibles de contraste, aunque los demandados se apoyen en informaciones periodísticas sobre una investigación que se encontraba en curso, llegando a la conclusión de que por el contexto en que se realizaron, se tragaba de expresiones de conductas de carácter socialmente censurable a una persona, perfectamente identificable, que no encuentran justificación cuando como en este caso habían sido traídas al debate público con un claro ánimo de descrédito.



Recurren tal pronunciamiento ambas partes demandadas en cuyos respectivos escritos de interposición, aunque



articulados en forma separada, los motivos de impugnación, son sustancialmente coincidentes y permiten por ello un enjuiciamiento conjunto, pues, en síntesis, lo que invocan es la existencia de un error en la valoración de la prueba y una incorrecta aplicación el juicio de ponderación de derechos en conflicto, de acuerdo con la jurisprudencia dictada al respecto, en cuanto estiman que con los tuits publicados y las manifestaciones realizadas se limitaron a realizar una comparativa de lo que consideraban era la causa por la que la ciudad de Oviedo había sido noticia nacional durante el mandato del partido popular, del que el actor era figura esencial, al haber sido alcalde y concejal en su representación, en contraposición a lo que consideraban era noticia bajo su mandato o gestión. Motivo al que la Sra. Taboada añade la denuncia de incongruencia omisiva en la sentencia al no motivar nada respecto a la alegación que se afirma haber realizado en las contestaciones sobre el derecho fundamental a la información, que estima en este caso también justificaría el rechazo de la denuncia de intromisión ilegítima en honor del actor, en cuanto tanto en los mensajes como con sus manifestaciones en la RTPA, se entrelaza la libertad de expresión, al manifestar opiniones, con el derecho de información, en cuanto esas opiniones también contienen información con sustento y cuando menos apariencia de veracidad teniendo en cuenta los medios en que se habían publicado y difundido, la vinculación del actor con la conocida de modo público como trama POKEMON que venía investigando un Juzgado de Lugo, en que aparecía como investigado.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

SEGUNDO.- La denuncia de incongruencia omisiva se rechaza, no ya solo porque su enjuiciamiento exige que previamente a se



hubiera intentado su subsanación en la primera instancia por la vía del complemento, según una reiterada jurisprudencia del TS cuya notoriedad excusa su concreta citada, sino porque esta no podría, aun obviando este escollo procesal, reputarse concurrente, teniendo en cuenta que en las contestaciones ambos codemandados hicieron especial hincapié para justificar la no intromisión que defendían en el derecho al honor del actor, en el hecho de estar amparadas sus manifestaciones en el derecho a la libertad de expresión, y además, en todo caso, la recurrida ya razona que ese es el ámbito de ponderación, rechazando que las mismas tuvieran una finalidad informativa o de simple comunicación pública de datos objetivos susceptibles de contraste, que es lo que caracteriza al derecho a la libertad de información, por lo que ni existe incongruencia omisiva, ni en todo caso puede estimarse que la denuncia de intromisión en este caso entra en conflicto con este último derecho fundamental.

Esto último es así porque si bien es cierto que constituye contenido específico del derecho fundamental a la libertad de información, la atribución de determinados comportamientos, ante una situación concreta, es decir un hecho objetivo susceptible de contraste, como es sin duda en este caso la imputación de comisión de un hecho ilícito, uso de dinero público para fines particulares, que en sí mismos es evidente generan un profundo rechazo en la sociedad, ello no obstante, en este caso, atendiendo a la literalidad del contenido de los mensajes y manifestaciones en que se basa la denuncia de intromisión, y más concretamente al hecho de que en las mismas ninguna referencia se hace a noticias publicadas ni se cita ni remiten a fuentes informativas, así como al propio contexto en que se hacen, en una campaña electoral y más de cuatro años después de producirse esas informaciones en



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



medios de comunicación, es evidente que las expresiones, - referidas indubitadamente al actor, perfectamente identificado aun cuando no se mencione su nombre, pues por las fechas en que se hicieron es evidente era el único alcalde de Oviedo a que pueden referirse las mismas-, tuvieron fundamentalmente una intención crítica y no una finalidad informativa o de simple comunicación pública de datos objetivos susceptibles de contraste, por más que ahora se pretendan apoyar en noticias publicadas en medios de comunicación tanto locales y regionales como nacionales, siendo su principal propósito aportar al debate político inherente a una nueva campaña electoral, en la que el actor, aunque ocupaba el cargo de portavoz municipal del partido a que pertenecía, en ese momento en la oposición, no participaba como candidato, datos sobre su comportamiento personal, cuando ostentaba la máxima autoridad municipal, que se daban como ciertos, y que en sí mismos, sin duda alguna le hacían desmerecer ante los demás, lo que constituye claramente el ámbito específico del derecho a la libertad de expresión y no de información.

TERCERO.- EL juicio de ponderación que se plantea a la decisión de la Sala, al igual que ya lo fue en primera instancia, como bien se argumenta por la Juzgadora de Primera Instancia, debe partir por ello de los derechos fundamentales en conflicto que no son otros que el del honor del actor reconocido en el Art. 18.1 de la CE y el también fundamental a la libertad de expresión del Art. 20. 1 a) y b) del mismo texto constitucional; conflicto cuyo origen está en el hecho de que el derecho al honor, que ampara a la persona frente a expresiones que la hagan desmerecer en la consideración ajena, al ir en su descrédito o menosprecio o que sean tenidas en el concreto público como afrentosas, no es, sin embargo un



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



derecho absoluto, sino que viene limitado por los también derechos fundamentales a opinar e informar libremente.

Esa colisión de derechos fundamentales debe ser enjuiciada según las circunstancias concurrentes, de ahí que haya de estarse al caso concreto sin poderse establecer soluciones apriorísticas, bien que en su análisis y ponderación haya de partirse del cuerpo de doctrina jurisprudencial plenamente consolidado tanto del TS como del TC, a que hace pormenorizada referencia la sentencia de primera instancia, en el sentido de propugnar una necesaria coordinación de ambos derechos si bien en el caso de conflicto la prevalencia será del derecho a la libertad de expresión, siempre que el mismo reúna una serie de requisitos entre los que destaca el interés público y general y la necesaria proporcionalidad.

Las sentencias del TS parcialmente transcritas en la recurrida y las más recientes de 22 de enero y 23 de junio ambas de 2020, resumen su doctrina sobre esa ponderación entre el derecho al honor y la libertad de expresión.

Así en las mismas se razona que "La libertad de expresión, reconocida en el artículo 20 CE, tiene un campo de acción más amplio que la libertad de información (SSTC 104/1986, de 17 de julio, y 139/2007, de 4 de junio), porque no comprende como ésta la comunicación de hechos, sino la emisión de juicios, creencias, pensamientos y opiniones de carácter personal y subjetivo.

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



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



infamantes o vejaciones que provoquen objetivamente el descrédito de aquella (STC 216/2006, de 3 de julio, FJ 7).

Partiendo de ello se recuerda que el derecho al honor, se encuentra limitado por las libertades de expresión e información y esa limitación, "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".

Técnica de ponderación que exigen 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 por resultar esencial como garantía para la formación de una opinión pública libre, indispensable para el pluralismo político que exige el principio democrático (STS 11 de marzo de 2009, RC n.º 1457/2006).

En segundo término, el peso relativo de los respectivos derechos fundamentales que entran en colisión.

Desde esta perspectiva: la relevancia pública o interés general constituye un requisito para que pueda hacerse valer la prevalencia del derecho a la libertad de expresión cuando las expresiones proferidas redunden en descrédito del afectado; para que no se revierta en el caso concreto la preeminencia de la que goza en abstracto la libertad de expresión sobre el derecho al honor es preciso que concurren dos presupuestos, consistentes en el interés general o la relevancia pública de la opinión expresada, sea por la



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



materia, por razón de las personas o por las dos cosas, y en la necesaria proporcionalidad de las opiniones, pues se proscribe el empleo de expresiones manifiestamente injuriosas, vejatorias o que no guarden relación o no resulten necesarias para transmitir la idea crítica (por ejemplo, sentencias SSTC 58/2018 y 133/2018 y sentencias de esta sala 488/2017, de 11 de septiembre, 92/2018, de 19 de febrero, 338/2018, de 6 de junio, y 620/2018, de 8 de noviembre, todas ellas citadas por la muy reciente sentencia 429/2019, de 16 de julio).

Además la última de las citadas STS de 23 de junio de 2020 con cita de sus precedentes, de 21 de mayo y 18 de febrero ambas de 2019, recuerda que aunque la libertad de expresión tenga un campo de actuación más amplio "no ampara la descalificación de una persona atribuyéndole hechos o conductas socialmente reprochables que puedan desacreditarla, lo que implica una exigencia de veracidad respecto de los hechos cuando puedan desacreditar a la persona criticada (sentencias 450/2017, de 13 de julio, 613/2016, de 7 de octubre, 508/2016, de 20 de julio, y 750/2016, de 22 de diciembre). En definitiva, aunque se considere prevalente la libertad de expresión, la doctrina jurisprudencial reitera (sentencias 450/2017, de 13 de julio, y 258/2017, de 26 de abril -fundada a su vez en las SSTC 79/2014, 216/2013, y 41/2011-) que, cuando se atribuye la comisión de hechos antijurídicos, la exposición de los hechos y la emisión de valoraciones aparecen indisolublemente unidas, por lo que ni siquiera esa exposición de una opinión crítica y legítima justificaría la atribución o imputación al criticado de "hechos no veraces que, objetivamente considerados, ofendan gravemente su honor, desacreditándolo públicamente tanto en el cargo que desempeña como personalmente" (sentencias 508/2016, de 20 de julio, y 750/2016, de 22 de diciembre)".



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



De ello resulta que, si bien en definitiva el requisito de veracidad, opera de forma distinta cuando se enfrenta a la libertad de información que cuando lo hace frente a la libertad de expresión (STC 216/2013), este requisito también es exigible en el caso de los juicios de valor amparados por esta última, en cuanto en su ámbito de acuerdo con la citada jurisprudencia del TS no se excluye absolutamente la necesidad de existencia de cierta base fáctica de contraste. Así lo ha exigido también el TEDH en su sentencia de 14 de junio de 2016, Jiménez Losantos c. España: cuando concluye exigiendo al respecto "la existencia de una "base fáctica" suficiente en la cual se sustentan las palabras litigiosas: si no la hubiere, este juicio de valor podría revelarse excesivo (De Haes y Gijssels, anteriormente citada, § 47, Oberschlick c. Austria (no 2), nº 20834/92, § 33, Compendio 1997-IV, Brasilier c. Francia, no 71343/01, § 36, 11 de abril de 2006, Lindon, Otchakovsky-Laurens y July, anteriormente citada, § 55)".

Es por ello que la protección del derecho al honor debe prevalecer cuando, sin concurrir esa base fáctica suficiente contrastada, se imputan hechos ultrajantes no veraces, se emplean frases y expresiones ultrajantes, sin relación con las ideas u opiniones que se expongan, y por tanto, innecesarias a este propósito, dado que el artículo 20.1 a) CE no reconoce un pretendido derecho al insulto, que sería, por lo demás, incompatible con la norma fundamental.

CUARTO.- Teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes en este caso, la aplicación de la precitada doctrina lleva a esta Sala a compartir la convicción de la Juzgadora de Primera Instancia de tener que darse prevalencia a la intromisión que se denuncia en el derecho al honor del actor frente a la



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



libertad de expresión de los demandados y en consecuencia debe ser apreciada la existencia de vulneración en el derecho al honor, en base a las siguientes razones, que así lo justifican, además de las que se contienen en la recurrida que se comparten y dan aquí por reproducidas, por su absoluta corrección fáctica y jurídica.

En primer lugar porque en este caso aun cuando, como se invoca en el recurso, pueda estimarse concurrente la existencia del requisito de la relevancia pública, tanto por razón de la persona del actor, debido al hecho de haber sido en años anteriores, alcalde de Oviedo, aunque obviamente mitigada pues en ese proceso electoral en que fueron vertidas las graves imputaciones, ni intervenía el actor en el debate en la radio en que se hicieron las manifestaciones, ni tampoco se presentaba a candidato en ese proceso electoral, lo que es evidente es que el interés público en lo que se refiere a la materia, se presenta absolutamente distorsionado, pues las noticias publicadas, más de cuatro años antes en los medios de comunicación, en que pretenden justificar la grave imputación que hacen al actor, de gastar dinero público en prostíbulos, no recogían esa directa imputación del actor, de modo que aunque en el proceso penal a que se refieren esas noticias aparecía el mismo junto con otros, como investigado, no lo era por la actividad relacionada con tales afirmaciones y manifestaciones, lo que justifica que en su momento el mismo no hubiera demandado a los medios que se hicieron eco de esta noticia. La denuncia de intromisión se debe por ello al hecho de que los demandados dieron un paso más en la crítica que carecía de apoyo en tales informaciones aparecidas en los medios de comunicación, más de cuatro años antes, no otra que imputar al actor una actuación grave e ilegítima que notoriamente atenta a su honor, al tratarse



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



además de actividad que produce un profundo rechazo en la sociedad, de modo que siendo cierto que "la crítica en relación con la gestión de los asuntos públicos no solo es lícita sino también necesaria para hacer efectivo el derecho de los ciudadanos a conocer cómo se gobiernan esos asuntos y controlar la observancia por sus mandatarios de los deberes de integridad y transparencia que informan la vida pública" y eso es lo que justifica la prevalencia del derecho a la libertad de expresión, ésta en este caso tratándose la imputada al actor de una actividad ilícita que no reúne el requisitos de veracidad ni estaba contrastada, y que objetivamente considerada, al margen del proceso de contienda política en que se efectuó, afecta negativamente a su honor, desacreditándolo públicamente tanto por el cargo que había desempeñado como personalmente, no puede venir amparada por el derecho a la libertad de expresión, aun cuando se hubiera llevado a cabo en un contexto de contienda política en el marco de un proceso electoral, pues parece evidente que para criticar la gestión de un partido adversario no puede ser admisible todo y más concretamente la realización de imputaciones que, como es el caso, es claro que objetivamente suponen una intromisión ilegítima en el honor de una persona que ni siquiera participaba en tal proceso electoral, y por ello eran del todo innecesarias para exponer las ideas y opiniones que pudieran tener los demandados sobre la gestión de sus adversarios políticos.

De ello deriva igualmente que no pueda estimarse concurrente tampoco en este caso el requisito de proporcionalidad.

Ello es así porque si bien, la jurisprudencia del TS , en doctrina que recoge la precitada sentencia de 23 de junio de 2020, con amplia cita de precedentes, admite que se





refuerce la prevalencia de la libertad de expresión respecto del derecho de honor en contextos de contienda o conflicto, entre otros de naturaleza política -como es el caso- en que las expresiones atentatorias al honor por haberse producido en un contexto de acaloramamiento verbal y abierto enfrentamiento, justificaron que expresiones de indudable carga peyorativa, no fueron apreciadas por la jurisprudencia como intromisión ilegítima al honor, ello no obstante, en el presente caso, la grave imputación se hizo reflexivamente y por escrito que se destina a su publicación, en un caso manteniéndose en el tiempo en la red social de ambos demandados y, en términos prácticamente literales, se reiteran en debate que la codemandada mantuvo con motivo de la contienda electoral, en el que no participaba el actor, ni tampoco era candidato, lo que permite inferir su reflexión y asunción consciente de su gravedad, circunstancias ambas que acaban proporcionando a la imputación un matiz claramente desproporcionado (sentencia de TS núm. 511/2012, de 24 de julio), al tener como clara finalidad la crítica política con claro animo de descredito, no una finalidad informativa o de simple comunicación pública de datos objetivos susceptibles de contraste.

En definitiva se estima que en este caso la actividad que se le imputa al actor y en que se funda la intromisión es claramente ultrajante y ofensiva, no encuentra sustento en las informaciones aparecidas en medios de comunicación años antes, y además las manifestaciones en relación a la misma, han de reputarse claramente innecesarias para criticar legítimamente la gestión de un partido opositor pues parece evidente que ello no puede justificar la imputación de hechos delictivos, no contrastados, a una persona que como el actor no participaba siquiera en la contienda electoral, ni por ello



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



era oponente de los demandados en tales elecciones. Debiendo por ello prevalecer en este caso la protección de su derecho al honor, frente a las imputaciones claramente ultrajantes y ofensivas dado que el artículo 20.1 a) CE no reconoce un pretendido derecho al insulto, que sería, por lo demás, incompatible con la norma fundamental.

QUINTO.- También debe ser desestimado el último de los motivos de impugnación en el que por ambos demandados se denuncia como infringido el art. 9 de la L.O. 1/82, con fundamento en que ninguna prueba practicó el actor en relación a la existencia de daño moral, y al hecho en que la recurrida hace referencia a la posición pública del actor, en contradicción con lo que se afirma razonaba en el juicio de ponderación del conflicto existente entre el derecho a su honor y la libertad de expresión, aludiendo igualmente la Sra. [REDACTED] a la limitada difusión.

Ello es así porque La indemnización por este concepto de daño moral no trata de reparar la disminución del patrimonio como acontece en los supuestos de daños materiales, no actuando por ello como equivalente del daño causado, sino que lo que se pretende es contribuir a sobrellevar el dolor y a paliar o neutralizar el sufrimiento o padecimiento psíquico o espiritual, la impotencia, zozobra, ansiedad, angustia, como sensación anímica de inquietud, pesadumbre, temor o presagio de incertidumbre. Es por ello que la jurisprudencia del TS, con absoluta reiteración, en doctrina recordada entre otras en sus sentencias de 11 de febrero y 4 de octubre de 2006, ha señalado la imposibilidad de exigir en estos casos una prueba directa y estricta de su existencia y traducción económica habida cuenta de la inexistencia de parámetros que permitan con precisión traducir en términos económicos el



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



sufrimiento en que el daño moral esencialmente consiste, de ahí que al tener por objeto la indemnización principalmente el proporcionar, en la medida de lo humanamente posible, una satisfacción como compensación al sufrimiento que se ha causado, la determinación de la cuantía de la indemnización debe establecerse teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes.

Además en este ámbito de la protección de derechos fundamentales el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección Civil del Derecho al Honor, a la intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen, establece una presunción "iuris et de iure", esto es, no susceptible de prueba en contrario, de existencia de daño moral cuando se haya producido una intromisión ilegítima en el derecho al honor, fijando como criterios para su cuantificación las concretas circunstancias del caso y la gravedad de la lesión, tomando en consideración la difusión de la intromisión ilegítima y los beneficios que con ella haya obtenido el causante de la lesión y, en definitiva, la incidencia que en cada caso tengan estas circunstancias relevantes, utilizado criterios de prudente arbitrio.

La doctrina del TS sobre esta materia, la resume la reciente STS de 27 de febrero de 2020, con cita de sus precedentes de 26 de abril de 2017 y 6 de noviembre de 2018. En la misma se destaca la precitada presunción de daño moral, declarando que su valoración se hará atendiendo a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta en su caso, la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido. También se valorará el beneficio que haya obtenido el causante de la lesión como consecuencia de la misma. También ha declarado que el hecho de que la valoración



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



del daño moral no pueda obtenerse de una prueba objetiva no excusa ni imposibilita legalmente a los tribunales para fijar su cuantificación, a cuyo efecto ha de tenerse en cuenta y ponderar las circunstancias concurrentes en cada caso. Se trata, por tanto, de una valoración estimativa, que en el caso de daños morales derivados de la vulneración de un derecho fundamental del art. 18.1 de la Constitución, ha de atender a los parámetros previstos en el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de acuerdo con la incidencia que en cada caso tengan las circunstancias relevantes para la aplicación de tales parámetros, utilizando criterios de prudente arbitrio.

Acreditada por ello en este caso la intromisión ilegítima, es inevitable establecer una indemnización por daño moral derivado de la misma, estimando esta Sala ponderada e incluso moderada la cantidad de 3000€ fijada al respecto en la recurrida, dado que escasamente alcanza a cubrir la misma los gastos procesales inherentes a la defensa de su honor, y además encuentra apoyo en este caso dado que parece evidente que el propio contenido de las imputaciones que se reputan carentes de justificación permite deducir y por ello reputar justificadas las molestias, irritación, y amargura que generaron al actor por el indudable desprestigio personal y en su dedicación política que las mismas suponían.

SEXTO.- Las razones precedentes, unidas a las que se recogen en la sentencia de primera instancia, que se comparten y dan aquí por reproducidas, determinan el rechazo del presente recurso y, con ello, la obligada imposición de las costas causadas en esta alzada a los recurrentes, de conformidad con lo dispuesto en el art. 398 1º, de la L.E.Civil, al no concurrir duda alguna de derecho y menos aún de hecho que



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



justifique en este caso la exoneración que postula la recurrente Sra. [REDACTED]

En atención a lo expuesto la Sección Sexta de la Audiencia Provincial, dicta el siguiente:

F A L L O

SE DESESTIMA EL RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por **DOÑA [REDACTED]** y [REDACTED] contra la sentencia dictada en autos de juicio civil Ordinario Derecho al Honor que con el número [REDACTED]/20 se siguieron ante el Juzgado de 1ª Instancia Nº 5 de Oviedo. Sentencia que se confirma con expresa imposición de las costas a las partes recurrentes.

Contra la presente Sentencia cabe interponer en el plazo de veinte días recurso extraordinario por infracción procesal y/o, casación. Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 Euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de Justicia gratuita, el M. Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local, u organismo autónomo dependiente.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronuncia, manda y firma la Sala.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS