

**AUDIENCIA PROVINCIAL DE CADIZ**  
**SECCION SEGUNDA**



**S E N T E N C I A 209**

**Ilustrísimos Señores:**

**PRESIDENTE**

José Carlos Ruiz de Velasco Linares

**MAGISTRADOS**

Margarita Alvarez-Ossorio Benítez

Antonio Marín Fernández

**JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 5 DE CADIZ**

**JUICIO ORDINARIO Nº 725/2011**

**ROLLO DE SALA Nº 539/2012**

En Cádiz a 1 de septiembre de 2013.

La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Cádiz, integrada por los Ilmos. Srs. reseñados al margen, ha visto el Rollo de apelación de la referencia, formado para ver y fallar la formulada contra la sentencia dictada por el citado Juzgado de Primera Instancia y en el Juicio Ordinario que se ha dicho.

Ha comparecido en calidad de apelante **FEDERICO PEREZ PERALTA,**

representado por la Pdora. Sra. Goenechea de la Rosa, quien lo hizo bajo la dirección jurídica del Letrado Sr. García Rueda.

Ha comparecido en calidad de apelado **JOSE BLAS FERNÁNDEZ SANCHEZ**, representado por el Pdor. Sr. Lepiani Velázquez, quien lo hizo bajo la dirección jurídica del Letrado Sr. Rosso López. También ha sido parte el **MINISTERIO FISCAL**.

Ha sido Ponente el Magistrado Sr. MARIN FERNANDEZ, conforme al turno establecido.

### **ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** Formulado recurso de apelación ante el Juzgado de 1ª Instancia nº 5 de los de Cádiz por la parte antes citada contra la sentencia dictada el día 2/julio/2012 en el procedimiento civil nº 725/2011, se sustanció el mismo ante el referido Juzgado. La parte apelante formalizó su recurso en los términos previsto en Ley de Enjuiciamiento Civil y la apelada, por su parte, se opuso instando la confirmación de la resolución recurrida, remitiéndose seguidamente los autos a esta Audiencia para la resolución de la apelación.

**SEGUNDO.-** Una vez recibidas las actuaciones en la Audiencia Provincial, se turnaron a esta Sección, acordándose la formación del oportuno Rollo para conocer del recurso y la designación de Ponente. Reunida la Sala al efecto quedó votada la sentencia acordándose el Fallo que se expresará.

### **FUNDAMENTOS JURIDICOS.**

**PRIMERO.-** El recurso del apelante debe ser desestimado. Damos por reproducidos y hacemos nuestros los acertados razonamientos expuestos en la sentencia recurrida por la Juez a quo para estimar parcialmente la demanda interpuesta por el Sr. Fernández Sánchez contra el Sr. Pérez Peralta, ahora recurrente.

Sabido es que el art. 120.3 de la Constitución en conexión con el art. 24.1 del texto

constitucional, imponen a los tribunales la obligación de motivar debidamente las resoluciones por ellos dictadas en el ejercicio de su jurisdicción con el fin de dar a conocer a las partes las razones de las decisiones judiciales y propiciar su crítica a través de los recursos. Pero dicho esto, también es cierto, según ha señalado reiterada doctrina emanada tanto del Tribunal Constitucional como de la Sala 1ª del Tribunal Supremo, que es válida la motivación por remisión a una resolución anterior cuando la misma haya de ser confirmada, precisamente porque en tal resolución se exponían argumentos correctos y bastantes, de hecho y de derecho, que fundamentasen en su caso la decisión adoptada ya que en tales supuestos, cual precisa la sentencia del Tribunal Supremo de 20/octubre/1997, subsiste la motivación de la sentencia de instancia puesto que la asume explícitamente el Tribunal de segundo grado. En consecuencia, si la resolución de primer grado es acertada, la que la confirma en apelación no tiene por qué repetir o reproducir argumentos, pues en aras de la economía procesal debe corregir sólo aquello que resulte necesario (entre otras muchas, sentencias del Tribunal Supremo de 16/octubre/1992, 19/abril/1993, 5/octubre/1998).

Tal es el caso de autos por cuanto el exhaustivo análisis del objeto litigioso y la más que adecuada motivación de dicha resolución ya dieron respuesta suficiente al derecho de la parte recurrente a la tutela judicial efectiva. Con todo, procuraremos ahora a su vez dar también cumplida respuesta a las alegaciones contenidas en el recurso en los términos que exigen los arts. 456.1 y 465.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

**SEGUNDO.-** Sabido es que para resolver el conflicto entre los derechos fundamentales deben aplicarse técnicas de ponderación constitucional, en atención a las circunstancias del caso. La ponderación consiste en el examen de la intensidad y trascendencia de cada derecho, a fin de elaborar una regla que priorice un derecho sobre otro y permita resolver el caso mediante su subsunción en dicha regla (*“Los derechos a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, según reiterada jurisprudencia, se encuentran limitados 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 16 de enero de 2009, Pleno, Rec. 1171/2002, 15 de enero de 2009, Rec. 773/2003, 6 de noviembre de 2003, Rec. 157/1998). 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”, sentencia del Tribunal Supremo 18/febrero/2013).*

La técnica de ponderación exige valorar en primer lugar el peso en abstracto. Como garantía para la formación de una opinión pública libre, indispensable para el pluralismo político que exige un estado democrático, se reconoce mayor peso en abstracto a las libertades de expresión e información; su preeminencia solo puede revertirse a favor de los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen tras un juicio de ponderación que atienda al peso relativo de dichos derechos, en función de las circunstancias del caso. Más en concreto y en cuanto a la libertad de expresión hace la citada sentencia del Tribunal Supremo de febrero del presente año explica que *“la ponderación debe tener en cuenta que la libertad de expresión 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)”. Y en similares términos existen reiteradísimos pronunciamientos del Tribunal Constitucional, pudiéndose citar entre las más recientes la sentencia de 4/diciembre/2012.*

Ahora bien, más allá de esa ponderación genérica, la citada técnica exige valorar, en segundo término, el peso relativo de los derechos en conflicto. En este juicio se han de analizar los presupuestos jurisprudencialmente exigibles que han de concurrir para que la preeminencia en abstracto de las libertades de expresión e información no ceda, en el caso concreto, a favor de los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen. Con carácter general, cabe afirmar que, en el ámbito de la libertad de expresión, esos presupuestos son dos: relevancia pública y carácter no injurioso de la información. Debe tenerse en cuenta que no se exige el requisito de la veracidad tal y como sucede con la libertad de información, como es de ver, por ejemplo, en la sentencia del Tribunal Supremo de 16/octubre/2012: *“Cuando el derecho fundamental es la libertad de expresión, ésta es más*

*amplia que la libertad de información al no operar en el ejercicio de aquélla el límite interno de veracidad que es aplicable a ésta (STC 107/1988, de 8 de junio, FJ 2), lo que se justifica en que "tiene por objeto presentar ideas, opiniones o juicios de valor subjetivos que no se prestan a una demostración de su exactitud" (STC 51/1989, de 22 de febrero, FJ 2)".*

Pues bien, entrando ya en cada uno de los referidos presupuestos, la relevancia pública o el interés general de la información puede derivar tanto del carácter público o social de la materia noticiosa como del carácter público, de la relevancia o notoriedad social, de la persona sobre la que se informa, circunstancias ambas que concurren con total claridad y evidencia en el caso de autos: el Sr. Fernández Sánchez es un político importante en la vida política local y provincial, en cuyo seno se producen las manifestaciones del Sr. Pérez Peralta, y la crítica hacia su persona expuesta por éste se ubica en el contexto de la presentación de una nueva candidata del PSOE a la Alcaldía de la ciudad, ocupada como es notorio por el partido al que pertenece el actor, esto es, el PP, donde éste es concejal y Teniente de Alcaldesa. No hay duda alguna que en general *"la jurisprudencia (...) admite que se refuerza la prevalencia de la libertad de expresión respecto del derecho de honor en contextos de contienda política, y así lo viene reconociendo esta Sala, entre otras, en las SSTS de 26 de enero de 2010 (en la que se relaciona a un partido político con un grupo terrorista); 13 de mayo de 2010 (se critica una actuación política del partido de la oposición); 5 de noviembre de 2010 (referida a imputaciones hechas al alcalde por el partido de la oposición en un boletín popular); 1 de diciembre de 2010 (discusión política)"*, tal y como indica la sentencia del Tribunal Supremo de 3/abril/2012..

La condición pública del actor es un dato de primerísima entidad a integrar en el tan citado juicio de ponderación. No en balde el Tribunal Supremo ha explicado con frecuencia, así por ejemplo en sentencia de 20/noviembre/2008, que *"los personajes públicos, bien por su condición de tales y en esa perspectiva o por la relación concreta con la cosa pública, y más singularmente las personas que se dedican a la actividad política, están sujetas a una mayor tolerancia respecto de las críticas y noticias que les afectan, y, por ende, a un cierto riesgo en cuanto a la difusión de informaciones desfavorables, que las que no tienen tal condición, porque así lo exige el interés general de los ciudadanos en*

*relación con los usos sociales ( art. 2.1 LO 1/1982), y así lo viene declarando la jurisprudencia (SS 22 y 31 de enero; 23 de julio y 1 y 16 de octubre de 2.008, entre las más recientes)”. Ahora bien, “ello no significa que puedan ser objeto de una crítica sin límites, ni de imputaciones sin fundamento alguno que afecten a su crédito y reputación, o incluso al prestigio político, pues si todas las personas tienen derecho a que se les proteja en el desarrollo de su actividad profesional —laboral, artística, deportiva, científica o similar y que tiene repercusión en el ámbito social—, de modo que se afecta a su honor cuando la intromisión ilegítima alcanza una cierta entidad o intensidad, lo que sucede siempre que por las características, naturaleza y forma en que se hace la imputación la hagan desmerecer en la consideración ajena de su dignidad como persona, y especialmente cuando se vierten o difunden infamias que pongan en duda o menosprecien su probidad o ética en el desempeño de la actividad (SS, entre otras, de 25 de febrero, 21 de julio, 1 y 18 de septiembre de 2008)”.*

Bajo esta última consideración debe analizarse el segundo de los factores antes apuntados. Y es que la libertad de expresión tiene como límite el uso de frases o expresiones ofensivas e innecesarias para comunicar la idea, opinión o crítica. Esta debe exteriorizarse de una forma que no revista carácter injurioso, denigrante o desproporcionado, en todo caso, innecesario para cumplir el fin que le es propio. Ello ocurre tanto de manera directa, como a través del uso de insinuaciones, evasivas o dejando en el aire sospechas sin fundamento.

Así las cosas, de una parte debe indicarse, con la sentencia del Tribunal Supremo de 16/octubre/2012, que *“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, 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 (SSTC 204/1997, de 25 de noviembre, F. 2; 134/1999, de 15 de julio, F. 3; 6/2000, de 17 de enero, F. 5; 11/2000, de 17 de enero, F. 7; 110/2000, de 5 de mayo, F. 8; 297/2000, de 11 de diciembre, F. 7; 49/2001, de 26 de febrero, F. 5; y 148/2001, de 15 de octubre, F. 4, SSTC 127/2004, de 19 de julio, 198/2004, de 15 de noviembre, y 39/2005, de 28 de febrero)”*. Y muchos fueron

los insultos “políticos” vertidos contra el actor por el Sr. Pérez Peralta: “*ruin, miserable, inquisidor, difamador, explotador, mentiroso, verdugo*”. Todos ellos probablemente innecesarios, pero no ajenos, desgraciadamente, al tono normal del debate político en nuestro país. En realidad carecerían de entidad jurídica a los efectos de aplicar la normativa sobre protección al honor si fueran considerados en sí mismos y no constituyeran en primer acto de una comedia de mucha mayor intensidad. Servirían para construir una crítica acerada, por momentos desabrida y en realidad sin contenido político claro, pero bajo nuestro punto de vista quedarían justamente en eso, en una forma burda de expresarse el debate político sin argumentos de fondo que lo acompañen, tratándose en dicha medida de expresiones innecesarias pero que no hacen responsable a su autor de la responsabilidad que se le exige.

Curiosamente, tras analizar el video de la rueda de prensa litigiosa, se llega a la conclusión de que el Sr. Pérez Peralta sabía perfectamente lo que quería decir en respuesta a lo que su adversario político había dicho sobre la candidata de su partido a la Alcaldía de Cádiz. Su intervención no fue en absoluto improvisada, las notas que llevaba consigo estaban, al parecer, suficientemente trabajadas, y su discurso tuvo una estructura que se antoja diseñada para provocar un determinado efecto. Y siendo ello así se entiende que el demandado evitara inicialmente expresiones abiertamente injuriosas y que la calificación de sus insultos como “*políticos*” no fuera casual. En ese mismo contexto la realización de preguntas sobre personas concretas de su familia o allegados que habrían ocupado cargos en la administración municipal, que también concretaba, no eran sino la respuesta política a los vicios que días atrás habían sido imputados a la tan citada candidata en su condición de funcionaria.

Sin embargo, hay un momento en que el Sr. Pérez Peralta traspasa los límites del derecho a la libertad de expresión que sin duda le amparaba y que invierte el balance que hasta ese momento podía serle favorable. Es el momento en el que comienzan las insinuaciones sobre el eventual aprovechamiento de la condición de edil del Sr. Fernández Sánchez para controlar el Colegio de Graduados Sociales, que también preside, o para controlar en su beneficio personal y profesional la apertura de nuevos despachos de profesionales de su mismo ramo en la ciudad. Llega incluso a sugerir una suerte de

confusión entre sus relaciones profesionales y sus competencias como munícipe, en las que el actor se estaría aprovechando ilícitamente del cargo público que ocupa o a insinuar que se habría concertado con terceros para causar “daño” a la tan citada candidata, Sra. Meléndez. Todo ello, amén de que pudiera tener incluso trascendencia jurídico penal, constituye un abierto atentado al honor del actor en absoluto amparado en la crítica política subyacente.

Debe tenerse en cuenta que las insinuaciones tienen su relevancia en el ámbito que nos ocupa, como es de ver en la citada sentencia del Tribunal Supremo de 20/noviembre/2008 a cuyo tenor: *“Por otra parte nada obsta que alguna de las manifestaciones constitutiva de intromisión no se haya producido mediante una respuesta directa, porque la imputación de hechos contra el buen crédito y la reputación también se puede producir con evasivas, insinuaciones o dejando en el aire suspicacias o sospechas sin fundamento. Así lo viene declarando la jurisprudencia, y entre las Sentencias más recientes cabe citar las de 22 de julio y 18 de septiembre de 2008 que se refieren, respectivamente, a la “forma de dar la noticia” y “forma en que la información se ha emitido”; de 10 de septiembre de 2008 que sanciona “tildar de forma indirecta, pero clara, de corruptos”; y de 16 de octubre de 2008 que aprecia la existencia de intromisión cuando se realiza mediante la “insinuación de conductas, no solo delictivas, sino incluso ilícitas o inmorales”.*

De todo ello se sigue la corrección de la condena acordada en la 1ª Instancia, incluyendo la tasación del daño moral efectuada, proporcionada y acorde a los criterios jurisprudenciales al uso.

**TERCERO.**- En el caso de dictarse fallo confirmatorio de la resolución apelada, se impondrán las costas al apelante según dispone el art. 398.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin que la Sala observe dudas de hecho o de derecho que, conforme a lo dispuesto en los arts. 398.1 y 394.1 de la Ley procesal, justifiquen la adopción de otra decisión.

**VISTOS** los preceptos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación, y en razón a lo expuesto,

## FALLAMOS

**PRIMERO.-** Que **desestimando** el recurso de apelación sostenido en esta instancia por **FEDERICO PEREZ PERALTA** contra la sentencia de fecha 2/julio/2012 dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 5 de Cádiz en la causa ya citada, **confirmamos** la misma en su integridad.

**SEGUNDO.-** Condenamos al apelante al pago de las costas procesales causadas en esta alzada.

**TERCERO.-** Se declara la pérdida del depósito constituido para recurrir y procédase a dar al mismo el destino previsto en la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará testimonio literal al Rollo de Sala y se notificará a las partes haciéndoles saber que contra la misma podrá interponerse recurso de casación en el caso de concurrir las circunstancias previstas en el art. 477.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y, en su caso, recurso extraordinario por infracción procesal, juzgando en esta segunda instancia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.