InDret

El honor de Cataluña

Comentario a la STS, 1ª, 5.6.2003
Ponente: Ignacio Sierra Gil de la Cuesta

Álvaro Luna Yerga
Facultad de Derecho
Universitat Pompeu Fabra

Sonia Ramos González
Facultad de Derecho
Universitat Pompeu Fabra

Working Paper nº: 201
Barcelona, enero de 2004
www.indret.com

Sumario[*]

1. La Sentencia
2. Comentario
    2.1. Derecho al honor: ¿de quién?
    2.2. Límites de la libertad de expresión: ¿cómo opinar de acontecimientos históricos?
    2.3. Difamación de grupo: ¿cuál es el daño indemnizable y cómo se repara?
    2.4. Insuficiencia del sistema de responsabilidad civil: ¿alternativas?
3. Tabla de sentencias citadas
4. Bibliografía

[*] Una versión definitiva de este trabajo, actualmente en prensa, será publicada en *Cuadernos Cívitas de Jurisprudencia Civil.*

1. La Sentencia

El Excmo. Sr. D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera intervino el día 21 de enero de 2003 en calidad de Presidente del Tribunal Constitucional en la tribuna de política y sociedad organizada en forma de "desayunos informativos", impulsados por la firma "Nueva Economía Forum", con la colaboración de Europa Press y el patrocinio de Mercadona, BT e ING Direct, sobre el tema "Las autonomías y el Estado", donde calificó de grave error o falacia el concepto de nacionalidades o comunidades históricas:

> «Segundo gran tema que también quiero plantearles a ustedes es el relativo a las nacionalidades que la Constitución Española ciertamente menciona, acoge. La diferencia entre nacionalidad y nación, tema arduo, importante y sobre todo, lo que se llamó en los días primeros fundacionales del régimen de nacionalidades históricas y que luego se ha seguido llamando en eso que algunos denominan lo 'políticamente correcto', y que es, dicho sea con todos los respetos, a mi juicio, gran error».

En el transcurso de su intervención, después de afirmar que en 1977 se habló de «las nacionalidades históricas» para «limar asperezas consiguiendo el consenso», mostró su sorpresa y disconformidad ante el hecho de que se hubiera recogido el término «comunidad histórica» en un diccionario de 1993 editado por el Ministerio de Administraciones Públicas. Y añadió:

> «En otros lugares de España, en otras comunidades, no se podía aludir esta gran falacia, dicho sea con todos los respetos ¿o es que la historia no ha atravesado y no configura otras regiones, otros territorios, otras nacionalidades españolas? (...) [U]na organización de nacionalidades y regiones en un territorio de España, repleto de historia, de norte a sur, de este a oeste, con unos reinos de brillante trayectoria y que no pueden seriamente quedar reducidos a segundones frente al resto de comunidades que dicen que son distintas porque plebiscitaron afirmativamente en la República un estatuto de autonomía».

Por último, el Excmo. Sr. D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera también se refirió a ciertas conductas higiénicas de la población de alguna de las llamadas comunidades históricas en los siguientes términos:

> «[E]n el año 1000, cuando los andaluces teníamos y Granada tenía, varias decenas de surtidores de agua de colores distintos y olores diversos y en alguna de esas llamadas comunidades históricas ni siquiera sabían que era asearse los fines de semana».

El Director del Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña, en nombre y representación del Muy Honorable Presidente de la Generalitat de Cataluña y del Gobierno de la misma, demandó al Excmo. Sr. D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera y solicitó:

1. La declaración del derecho a la dignidad de la Generalitat de Cataluña y del pueblo de Cataluña, así como que dicha dignidad fue ofendida por el demandado.

2. La condena al demandado a abstenerse en el futuro de realizar manifestaciones que comprometan la dignidad de la Generalitat de Cataluña y del pueblo catalán mientras ejerza el cargo de Presidente y Magistrado del Tribunal Constitucional.

El Tribunal Supremo desestimó la demanda, pues consideró que las manifestaciones objeto de discusión en el pleito no constituían una intromisión ilegítima en el honor del pueblo catalán ni en el de sus órganos de representación política, pues consideró que tales declaraciones no merecían el calificativo de ofensa, sino que se trataban, simplemente, de meras opiniones en un caso, y divagaciones históricas, en el otro.

2. Comentario

La Sentencia comentada se suma a los muchos casos de bagatela que integran la jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo sobre los derechos al honor, intimidad personal y familiar, y propia imagen, que deberían haber sido resueltos al margen del derecho (SALVADOR CODERCH, RAMOS GONZÁLEZ, LUNA YERGA y GÓMEZ LIGÜERRE, 2001; SALVADOR CODERCH y GÓMEZ POMAR (Eds.), 2002). En efecto, las declaraciones del demandado y la reacción del Presidente de la Generalitat interponiendo la demanda sólo se entienden en el marco de la contienda política y, por ello, precisamente, la respuesta debería haber sido extrajurídica.

No obstante, la Sentencia del Tribunal Supremo plantea cuestiones jurídicas interesantes a las que no se ha dado una respuesta clara en nuestro ordenamiento. Así, ¿los grupos o colectivos de personas son titulares del derecho al honor, como lo son las personas físicas y jurídicas? Si no es así, ¿Cómo se persigue el ataque a un colectivo? ¿Cuáles son los límites de la libertad de expresión cuando las opiniones vienen referidas a la historia? Y por último, en los casos de difamación de grupo, ¿cuál es el daño indemnizable y cómo ha de valorarse?

2.1. Derecho al honor: ¿de quién?

Quién ostenta la titularidad del derecho al honor y quién puede solicitar su tutela judicial ante los Tribunales constituyen cuestiones ampliamente tratadas por la jurisprudencia y la doctrina españolas, a las que ya se ha dado una respuesta clara cuando de lo que se trata es de juzgar declaraciones que afectan al honor de personas físicas -vivas o fallecidas- o jurídicas. En efecto, tanto unas como otras son titulares del derecho al honor, que en el caso de las segundas se plantea en términos de reputación, y, por tanto, son merecedoras de tutela judicial conforme a 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 (LO 1/1982). Así, en el caso de las personas físicas, la propia persona ofendida o, para el caso de que haya fallecido, quien ésta haya designado a tal efecto en su testamento y, en su defecto, sus familiares (art. 4 LO 1/1982), están legitimados para

solicitar la tutela judicial del derecho al honor. En el caso de las personas jurídicas, por su parte, lo estarán sus legítimos representantes. Mayores consideraciones merecen, sin embargo, la titularidad y la legitimación activa en el ámbito del derecho al honor cuando lo que se juzgan son declaraciones dirigidas contra un colectivo o grupo de personas.

La demanda interpuesta por el Muy Honorable Presidente de la Generalitat de Cataluña y el Gobierno de la misma pretende la protección del honor de la propia Generalitat y, al mismo tiempo, del pueblo de Cataluña. El esfuerzo que dedica el Tribunal Supremo para justificar que el Excmo. Sr. D. Jordi Pujol está legitimado para representar en juicio a la Generalitat de Cataluña se echa de menos cuando reconoce sin ambages la titularidad del derecho al honor del pueblo catalán al afirmar que el bien jurídico protegido es el honor del pueblo catalán en tanto que concreción objetiva de su dignidad y, a un tiempo, la legitimación activa del Excmo. Sr. D. Jordi Pujol como representante del pueblo catalán para tutelar la pretendida vulneración de su derecho al honor.

En efecto, una vez reconocido el derecho al honor de la Generalitat de Cataluña en tanto que entidad con personalidad jurídica única (art. 3.4 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), la determinación del sujeto legitimado para representarla en el juicio no es problemática. Así, el Excmo. Sr. D. Jordi Pujol, como Presidente de la Generalitat de Cataluña, ostenta su más alta representación (art. 36.2 LO 4/1979, de 18 de diciembre, del Estatuto de Autonomía de Cataluña) y éste es un argumento suficiente para afirmar su legitimación activa. Sobran, por lo tanto, por infundada y dilatoria, la excepción de falta de legitimación activa alegada por el demandado y, por innecesaria, la fundamentación de la que se sirve el Tribunal Supremo para desestimarla. En efecto, no hace falta remontarse a los orígenes de la Generalitat de Cataluña en el siglo XIII como órgano de Gobierno para ello, como hizo el Tribunal en el fundamento jurídico primero de la Sentencia.

No obstante, es opinable que el Tribunal Supremo afirme que el pueblo catalán, como entidad diferente de los miembros que lo integran, tiene derecho al honor. En efecto, los grupos o colectivos de personas que carezcan de personalidad jurídica no pueden ser titulares del derecho al honor ni de cualesquiera otros derechos subjetivos. Descartado, por lo tanto, que el bien jurídico protegido sea el honor del colectivo, la cuestión debería haber consistido en decidir si sus miembros tienen una acción individual de protección de su derecho al honor contra quien haya difamado al grupo sin haberse referido directamente a aquéllos. Esto es lo que se conoce en la doctrina como difamación de grupo (SALVADOR CODERCH (Dir.), 1990, págs. 205-214; SALVADOR CODERCH, 1993, págs. 30-37), planteamiento completamente distinto al que reconoce el Tribunal Supremo en la Sentencia comentada. Mas no todo ataque contra un colectivo permite afirmar que sus miembros han sido efectivamente ofendidos: «*[n]ormalmente* quien pretende deshonrar y descalificar a todos en general no consigue hacerlo con nadie en particular: en toda sociedad hay (muchísimos) médicos pobres y heroicos, abogados honestos y sinceros, y jueces abnegados e insobornables. Quien insulta a (todas) las mujeres o a (todos) los hombres no legitima a media

humanidad para accionar por difamación. Se limita a manifestar torpemente su propia miseria (machista o feminista)» (SALVADOR CODERCH (Dir.), 1990, pág. 206).
La regla general que consagra la impunidad de la difamación de grupos y según la cual los integrantes de un colectivo carecen de legitimación activa para demandar a quien lo ataca, quiebra cuando las circunstancias del caso permiten razonablemente inferir que el ataque alude a cualquiera de los miembros del colectivo, pese a que no haya sido nombrado ninguno de ellos en particular, de tal forma que éstos son difamados a título personal. La doctrina de la difamación de grupo permite así saltar del honor del colectivo al honor individual. Ahora bien, cuáles sean estas circunstancias relevantes no puede ser determinado si no es caso por caso. Ahora bien, pueden apuntarse algunos criterios. En los derechos norteamericanos, el *Restatement of the Law, Second, Torts,* § 564A reconoce la difamación de grupo en los siguientes términos:

> «Quien publica declaraciones difamatorias relativas a un grupo o clase de personas, está sujeto a responsabilidad frente al miembro individual de estos si, y sólo si, a) el grupo o clase es tan reducido que puede razonablemente entenderse que la declaración viene referida al miembro individual; o, b) las circunstancias de la publicación permiten razonablemente concluir que existe una alusión particular al miembro individual».

El problema estriba en establecer límites claros en torno al tamaño del grupo o clase. Los casos en los que se ha estimado la demanda han tratado generalmente sobre grupos de veinticinco o menos miembros (*Restatement of the Law, Second, Torts,* § 564A, *Comment b*), aunque no son extraños pronunciamientos que han amparado el honor de miembros de colectivos más numerosos (*Fawcett Publications, Inc. v. Morris,* 377 P.2d 42 (Okla. 1962), que reconoció la protección del derecho al honor a todos los miembros de un equipo de fútbol americano del que se dijo que sus componentes se dopaban). No obstante, apunta DOBBS, existen otros factores relevantes a la hora de apreciar si un miembro individual del grupo puede sentirse aludido, tales como la intensidad de la sospecha que recae sobre el individuo y que puede llevar a terceros a creer razonablemente que las imputaciones le son aplicables; la importancia del grupo y la importancia del individuo dentro del grupo (DOBBS, 2000, pág. 1137). PROSSER, por su parte, añade al criterio del tamaño del grupo otros dos: la generalidad de la imputación y su extravagancia (KEETON, 1984, pág. 784).

En España el único caso que acoge la difamación de grupo en términos análogos a los descritos es el resuelto por la Sentencia del Tribunal Constitucional 214/1991, de 11 de noviembre, en el asunto *Violeta Friedman c. STS, 1ª, 5.12.1989* (SALVADOR CODERCH, 1993, págs. 30-37), confirmada, posteriormente, en la STC 176/1995, de 11 de diciembre:

> «También es posible apreciar lesión del citado derecho fundamental en aquellos supuestos en los que aun tratándose de ataques referidos a un determinado colectivo de personas más o menos amplio, los mismos trascienden a sus miembros o componentes siempre y cuando éstos sean identificables, como individuos, dentro de la colectividad» (FJ. 6º).

Con todo, las particulares circunstancias del caso impiden trasladar la doctrina del Tribunal Constitucional a cualesquiera otros casos en que se pretenda la protección individual del derecho al honor de miembros de un colectivo difamado. En efecto, *hard cases make bad law*. Pueden consultar este caso en el Anexo.

De conformidad con los criterios analizados, que permiten apreciar la difamación de grupo, cabe concluir que el caso que nos ocupa no se integra en esta categoría, porque la generalidad y heterogeneidad del pueblo catalán impide la concreción de ataques individualizados en el honor de sus miembros. Así, el Tribunal Supremo debería haber estimado la excepción de falta de legitimación activa y haber desestimado la demanda en la instancia. En el extremo, no existe bien jurídico susceptible de ser vulnerado ni, por tanto, protegido: los colectivos no tienen honor.

Más allá del reconocimiento de la difamación de grupo, en la práctica, el carácter difuso del daño que provoca la intromisión ilegítima dificulta su protección. En efecto, en estos casos la verdadera entidad del daño sólo es observable en toda su magnitud en tanto que referida a la colectividad entera; la afectación individual, entonces, se presume de entidad escasa, lo que desincentiva la interposición de una demanda judicial. En consecuencia, la protección jurisdiccional del derecho al honor en estos casos queda reducida mayormente a las acciones que inicien aquél o aquéllos de sus integrantes que se sientan gravemente ofendidos o que, altruistamente, se conviertan en abanderados de la causa colectiva; estos últimos no abundan.

La percepción por los potenciales difamadores de la escasa probabilidad de que sean demandados y, por tanto, condenados, incentiva la repetición de su conducta en el futuro. En estos casos, el derecho penal previene mejor que el civil: sólo la certeza de la persecución penal y de oficio de la difamación de grupo (v. gr., delito de apología del terrorismo, art. 578 CP) pone freno al lenguaje de quienes, desde la intolerancia, la imprudencia, la majadería o el odio, deshonran y descalifican a grupos, colectivos, profesiones o modos de comportamientos de las gentes. Así, nótese que, por ejemplo, en los Estados Unidos la difamación de grupos constituidos por minorías raciales, religiosas o políticas sólo es perseguible por la vía penal, no por la civil (KEETON, 1984, pág. 785), o que en Alemania, el *Strafgesetzbuch* reconoce la figura penal paralela a la difamación de grupos en sede de injurias (*Beleidigung unter einer Kollektivbezeichnung*).

2.2. Límites de la libertad de expresión: ¿cómo opinar sobre acontecimientos históricos?

Para el Tribunal Supremo, lo verdaderamente relevante del caso era decidir si las declaraciones del Presidente del Tribunal Constitucional constituían o no una intromisión ilegítima en el derecho al honor del pueblo de Cataluña. El Tribunal Supremo consideró que no se había producido una ofensa a los sentimientos colectivos de los catalanes susceptible de ser amparada judicialmente con base en la LO 1/1982, que no en el art. 1902 CC, en que la parte actora pretende fundamentar la acción.

El Tribunal Supremo distingue dos momentos en la intervención del Excmo. Sr. D. Jiménez de Parga. Así, valora en primer lugar la crítica referida al concepto de nacionalidades o

comunidades históricas, que el demandado califica de «gran error» y «falacia», y que a juicio del Tribunal no merecen el calificativo de ofensa:

> «[Estas afirmaciones] nunca pueden significar una ofensa, sino simplemente una opinión más o menos fundamentada desde un punto de vista particular, y que desde luego puede ser rebatida en el área de la discusión científica y doctrinal, pero nunca puede ser estimada, se repite, como ofensa para nadie» (FJ. 2º).

Probablemente hubiera bastado esta afirmación para negar la intromisión, pero el Tribunal Supremo añade otro elemento de juicio y concluye del conjunto de las declaraciones que la parte demandada nunca partió de la base de negar el carácter de comunidades históricas a Cataluña, País Vasco y Galicia (Disposición Transitoria 2ª CE), sino que se limitó a defender que aquellas otras que, a través de sus Estatutos de Autonomía, se hubieran dado la denominación de «comunidades o entidades históricas» también lo eran. La ironía del demandado, añade, no convierte su opinión en un ataque y, desde el punto de vista de los límites del derecho a la libertad de expresión, la cuestión no es problemática: la ironía, de por sí, no constituye un insulto.

> No está de más señalar aquí que, pese a las críticas que tales manifestaciones recibieron de buena parte de los ponentes de la Constitución, como los Sres. Jordi Solé Tura, Gregorio Peces Barba o Miquel Roca Junyent, otros la secundaron, como muy señaladamente el Excmo. Sr. D. Manuel Fraga Iribarne, Presidente de otra de las comunidades históricas, la gallega, quien afirmó que «[el título de histórico] no se puede negar a nadie, porque cada uno tiene su historia, vaya o no unida a la palabra nacionalidad (...) El concepto de nacionalidades históricas no está en la Carta Magna sino que surgió después para matizar» (Diario "Avui", viernes 24 de enero de 2003, pág. 14, traducción de los autores). Parecidamente, el Presidente de la Generalitat Valenciana, el Excmo. Sr. D. Francesc Camps, se alineó en la postura del Presidente del Tribunal Constitucional y defendió la definición de histórica para el *País Valencià*, «porque lo reconocen la Constitución y el Estatuto de Autonomía y porque tenemos sentimiento de pertenecer a una nacionalidad histórica que ha recuperado sus instituciones de autogobierno» (Diario "Avui", viernes 24 de enero de 2003, pág. 14, traducción de los autores).

En segundo lugar, la valoración que el Tribunal realiza sobre las referencias del demandado a ciertas prácticas higiénicas de la población de alguna de las llamadas comunidades históricas plantea la cuestión de los límites del derecho a la libertad de expresión cuando de lo que se trata es de juzgar declaraciones sobre hechos históricos. Según el Tribunal, tales referencias constituyen una mera divagación histórica –costumbrista-. De nuevo, que el comentario resulte más o menos gracioso no es condición para considerarlo como un ataque o afrenta. No es de recibo, sin embargo, que el Tribunal Supremo condicione el carácter ofensivo o no de las declaraciones a la mayor o menor proximidad en el tiempo de los hechos históricos a que se refieren.

Los límites de un juicio a la historia vienen constituidos, de un lado, por la veracidad de los hechos históricos opinados y, de otro, por el carácter ofensivo o injurioso de la opinión sostenida, con una particularidad: la mentira por sí misma puede ser calificada como injuriosa en función de la gravedad de los hechos que se niegan. ¿Qué otra calificación merece, sino, la negación de las

cámaras de gas empleadas por los nazis en el exterminio de los judíos durante la Segunda Guerra Mundial?

La dificultad de juzgar la historia se aprecia de forma muy significativa en el caso resuelto por la STS, 1ª, 8.3.1999 (RJ 1999, 1407), ya comentado en InDret (SALVADOR CODERCH, RAMOS GONZÁLEZ, LUNA YERGA y Carlos GÓMEZ LIGÜERRE, "Libertad de expresión y conflictos civiles", 2001).

2.3. Difamación de grupo: ¿cuál es el daño indemnizable y cómo se repara?

La protección del derecho al honor en los casos de ataque a un colectivo plantea, en último término, el problema de la reparación del daño derivado de la difamación. Conforme al primer inciso del art. 9.3 LO 1/1982, acreditada la existencia de una intromisión ilegítima en el derecho al honor, el perjuicio se entiende presumido. En los casos de difamación de grupo y, con carácter general, en todos los de vulneración del derecho al honor, el daño principal, si no único, es el moral. En todo caso, como consecuencia directa de lo defendido en el primer apartado de este comentario, el daño indemnizable es exclusivamente el del demandante.

En la demanda de protección del derecho al honor, junto con la declaración de la vulneración del derecho y la condena del demandado a abstenerse en un futuro de realizar intromisiones semejantes en el honor del actor, que constituían los pedimentos del demandante en el caso comentado, el art. 9.2 LO 1/1982 permite al demandante solicitar el cese inmediato de la intromisión ilegítima, el reconocimiento del derecho de réplica, la difusión de la Sentencia condenatoria y una indemnización de daños y perjuicios. La LO 1/1982 permite así que el perjudicado opte entre distintos remedios para obtener la reparación del daño sufrido, importando así a nuestro ordenamiento jurídico una variante de la *dreifache Schadensberechnung* alemana (SALVADOR CODERCH, LUNA YERGA, RAMOS GONZÁLEZ, RUIZ GARCÍA, 2003). Como ya hemos tenido ocasión de comentar, los mayores problemas se plantean entorno a este último mecanismo de reparación, por la dificultad que supone para Jueces y Magistrados asignar un valor económico al daño moral, por la generalidad de las pautas que establece el art. 9.3 LO 1/1982 para su valoración y porque la jurisprudencia recurre a la partida de daño moral como comodín para sancionar comportamientos dolosos o gravemente negligentes (RAMOS GONZÁLEZ, LUNA YERGA, FARNÓS AMORÓS, 2003; GÓMEZ POMAR, 2000).

Esta última particularidad de la aplicación judicial del daño moral puede ser especialmente relevante en los casos de difamación de grupo, ya que una de sus características consiste en que mediante la acción individual de protección del derecho al honor se tutela, indirectamente, al colectivo: es innegable que de los efectos de la Sentencia judicial que pone fin a pleito participa el colectivo. Éste puede ser, además, un efecto buscado con la demanda: el hecho de que los demandantes persigan, como en el caso comentado, exclusivamente el reconocimiento de la lesión al derecho al honor, o, como en *Violeta Friedman c. STS, 1ª, 5.12.1989,* adviertan que el montante de la indemnización se destinará a organizaciones que persigan fines de interés general o afines al colectivo afectado, determina que la cuantía de la indemnización atienda al grado de reproche de las declaraciones del demandado y no al daño efectivamente sufrido por el

demandante. El pleito, así planteado, gana dimensión simbólica a costa de las pretensiones estrictamente privadas del demandante.

2.4. Insuficiencia del sistema de responsabilidad civil: ¿alternativas?

Las consideraciones anteriores muestran bien a las claras las carencias del sistema de responsabilidad civil para contener los límites del discurso de quienes en ostentación de un cargo público o representativo de una institución, organización o colectivo, deberían ser prudentes y moderados a la hora de emitir juicios de valor de oportunidad dudosa, ironía burda y escasa gracia. Juzguen ustedes: el pasado 12 de noviembre de 2003 en una conferencia con motivo del 25º aniversario de la Constitución española, el Excmo. Sr. D. Manuel Jiménez de Parga declaró que «durante la época de Franco la "inmensa mayoría" de los españoles era franquista y que en "pocos sitios se recibía a Franco con el entusiasmo con que lo hacían los catalanes» ("El Periódico de Cataluña", jueves 13 de noviembre de 2003).

Si bien es cierto que cada cual es dueño de sus palabras, declaraciones como las ahora citadas y las que se juzgan en la Sentencia comentada trascienden a la persona que las emite y la antipatía o rechazo que generan alcanzan por igual a la institución que representa. Es por ello que el caso es más propio de un debate sobre ciencia política, sobre lo que debe considerarse políticamente correcto y sobre los mecanismos que permiten el control de su discurso, que de uno sobre los límites del derecho al honor. Mas los mecanismos ajenos al derecho son de dudosa eficacia coercitiva: una vez en el cargo, el discurso pertenece exclusivamente a quien lo pronuncia. Acaso la única solución cabe buscarla entonces en un momento anterior y consista en depurar los mecanismos de selección.

3. Tabla de Sentencias Citadas

Sentencias del Tribunal Supremo

Sala y Fecha	*Ar.*	*Magistrado Ponente*	*Partes*
1ª, 08.03.1999	1407	Xavier O'Callaghan Muñoz	Hijos de Carlos Trías Bertrán c. "Corporació Catalana de Radio i Televisió" y otros
1ª, 16.01.2003	7	Clemente Auger Liñán	Clifford L. D. c. Juan V. A.
1ª, 20.02.2003	3104	José de Asís Garrote	Vecinos de Quiroga c. Alcalde de Quiroga
1ª, 09.05.2003	126198	Xavier O'Callaghan Muñoz	Daniel c. Miguel, "Radio Tierra Blanca", Ayuntamiento de la Zarza y "Extra-Radio, SL"

Sentencias del Tribunal Constitucional

Sala y Fecha	*Ar.*	*Magistrado Ponente*	*Partes*
1ª, 11.11.1991	214	Vicente Gimeno Sendra	Violeta Friedman c. STS, 1ª, 5.12.1989
2ª, 11.12.1995	176	Rafael de Mendizábal Allende	Damián Carulla Balagué c. SAP Barcelona 11.5.1992

4. Bibliografía

Dan B. DOBBS, *The Law of Torts,* St. Paul, Minn., West Group, 2000.

Fernando GÓMEZ POMAR, "Daño Moral", *InDret 1/2000,* enero-marzo, www.indret.com.

W. Page KEETON, *Prosser and Keeton on The Law of Torts*, 5th ed., St. Paul Minn., West Publishing Co., 1984.

Sonia RAMOS GONZÁLEZ, Álvaro LUNA YERGA y Esther FARNÓS AMORÓS, "Publicación de fotografías falsas. Suplantación de la imagen de una conocida modelo", *InDret 2/2003,* abril-junio, www.indret.com.

Pablo SALVADOR CODERCH, Álvaro LUNA YERGA, Sonia RAMOS GONZÁLEZ, Juan Antonio RUIZ GARCÍA, "El derecho español de daños hoy: características diferenciales", *Global Jurist,* Vol. 3, Iss. 2, 2003, www.bepress.com/gj/.

Pablo SALVADOR CODERCH y Fernando GÓMEZ POMAR (Eds.), *Libertad de expresión y conflicto institucional. Cinco estudios sobre la aplicación judicial de los derechos al honor, intimidad y propia imagen,* Madrid, Cívitas, 2002.

Pablo SALVADOR CODERCH, Sonia RAMOS GONZÁLEZ, Álvaro LUNA YERGA y Carlos GÓMEZ LIGÜERRE, "Libertad de expresión y luchas de poder entre Tribunales", *InDret 3/2001*, julio-septiembre, www.indret.com.

Pablo SALVADOR CODERCH, Sonia RAMOS GONZÁLEZ, Álvaro LUNA YERGA y Carlos GÓMEZ LIGÜERRE, "Libertad de expresión y conflictos civiles", *InDret 4/2001*, octubre-diciembre, www.indret.com.

Pablo SALVADOR CODERCH, *El derecho a la libertad,* Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

Pablo Salvador Coderch (Dir.), *El mercado de las ideas,* Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1990.

THE AMERICAN LAW INSTITUTE, *Restatement of the Law, Second, Torts,* 1965.

Anexo

Violeta Friedman c. STS, 1ª, 5.12.1989

La revista Tiempo publicó en su número 168, de 29 de abril de 1985 unas declaraciones del demandado, Sr. León José Degrelle Ramírez Reina, antiguo político rexista belga nacionalizado español y ex jefe de las *Waffen S. S.*, en las que cuestionaba que hubieran existido cámaras de gas y hornos crematorios en los campos de concentración nazis, acusaba a los judíos de victimismo por inventar un complejo de persecución y expresaba su deseo de que surgiera un nuevo líder del talante de Adolf Hitler capaz de salvar a Europa. Televisión Española se hizo eco de estas manifestaciones. La Sra. Violeta Friedman, superviviente del campo de concentración nazi de Auschwitz, en que habían perecido gaseados todos los miembros de su familia, demandó al Sr. Degrelle, al periodista que lo entrevistó y al director de la revista Tiempo por lesión de su derecho al honor y reclamó que el primero se abstuviera en el futuro de realizar manifestaciones semejantes, la publicación, a su costa, del texto de la sentencia condenatoria en la revista Tiempo, así como su difusión en Televisión Española, y una indemnización en concepto de reparación del daño moral cuyo importe debería ser determinado en ejecución de Sentencia y sería destinado a las Asociaciones de Ciudadanos Españoles que padecieron persecución en los campos de concentración y exterminio nazis.

El Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Madrid, en Sentencia de 16 de junio de 1986, desestimó la demanda, que fue confirmada en apelación por la Audiencia Territorial de Madrid, en Sentencia de 9 de febrero de 1988, y en casación por el Tribunal Supremo, en Sentencia de 5 de diciembre de 1989, con base en la falta de legitimación activa de la actora. Las declaraciones del Sr. Degrelle, «aun reconociendo que por desafortunadas, podrían ser objeto de crítica y reproche moral, por parte de quienes se sintieran afectados, no implican ofensa al honor de persona física concreta o de su familia, y que podrían originar aflicción e incluso sufrimiento a personas naturales e incluso colectivos o grupos sociales» (Antecedente de hecho 11º de la Sentencia del Tribunal Constitucional).

La actora recurrió en amparo ante el Tribunal Constitucional contra la Sentencia del Tribunal Supremo por vulneración de su derecho al honor (art. 18.1 CE en relación con los arts. 24.1 y 10.2 CE). En el recurso, la actora alegó su condición de «víctima indirecta» de un ataque al honor, conforme a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos -Asuntos *Becker* –S. 7.011/1975, de 3 de octubre- y *Bel* –S. 7.476/1976, de 13 de diciembre-.

El Tribunal Constitucional admitió el recurso de amparo de la Sra. Friedman, reconoció su legitimación activa y declaró la intromisión ilegítima en su derecho al honor. El Tribunal Constitucional extendió la protección constitucional a la difamación de grupo, pues entendió que bastaba con invocar un «interés legítimo» para afirmar la legitimación activa de la actora (art. 162.1 b) CE). Así, razona, la «legitimación originaria [que corresponde, en principio, al titular del derecho fundamental pretendidamente vulnerado] no excluye, ni la existencia de otras legitimaciones (v. gr. la legitimación por sucesión de los descendientes, contemplada en los arts. 4 y 5 de la LO 1/1982), ni que haya de considerarse también como legitimación originaria la de un miembro de un grupo étnico o social determinado cuando la ofensa se dirigiera contra todo ese

colectivo, de tal suerte que, menospreciando a dicho grupo socialmente diferenciado, se tienda a provocar del resto de la comunidad sentimientos hostiles o, cuando menos, contrarios a la dignidad, estima personal o respeto al que tienen derecho todos los ciudadanos con independencia de su nacimiento, raza o circunstancia personal o social (arts. 10.1 y 14 CE)» (FJ. 3º de la Sentencia del Tribunal Constitucional).

Dado que «tales grupos étnicos, sociales e incluso religiosos son, por lo general, entes sin personalidad jurídica y, en cuanto tales, carecen de órganos de representación a quienes el ordenamiento pudiera atribuirles el ejercicio de las acciones, civiles y penales, en defensa de su honor colectivo, de no admitir el art. 162.1.b) CE, la legitimación activa de todos y cada uno de los tales miembros, residentes en nuestro país, para poder reaccionar jurisdiccionalmente contra las intromisiones en el honor de dichos grupos, no sólo permanecerían indemnes las lesiones a este derecho fundamental que sufrirían por igual todos y cada uno de sus integrantes, sino que también el Estado Español de Derecho permitiría el surgimiento de campañas discriminatorias, racistas o de carácter xenófobo, contrarias a la igualdad, que es uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico que nuestra Constitución proclama (art. 1.1 CE)» (FJ. 3º de la Sentencia del Tribunal Constitucional).