

# InDret

*“Vean y comprueben calidad”*

*Comentari a la STS, 1a, 31.12.2003*

**Esther Farnós Amorós**  
Facultat de Dret  
Universitat Pompeu Fabra

**M<sup>a</sup> Àngels Gili Saldaña**  
Facultat de Dret  
Universitat Pompeu Fabra

Working Paper núm.: 245  
Barcelona, juliol de 2004  
[www.indret.com](http://www.indret.com)

### *Abstract*

*Els fets que fonamenten la sentència del Tribunal Suprem, Sala 1a, de 31.12.2003 constitueixen un clar exemple de l'exercici de la llibertat d'expressió. Tot i que la resolució no entra en les qüestions de fons que se susciten, el present comentari analitza les possibles vies per denunciar defectes constructius, com també les alternatives per tutelar el prestigi professional. Tanmateix, posa de relleu la repercussió social que es podria derivar d'aquest pronunciament.*

### *Sumari*

1. Els fets
2. La resolució del Tribunal Suprem
3. Anàlisi de la sentència
  - 3.1. La llibertat d'expressió entre particulars
  - 3.2. La tutela del prestigi professional de les persones jurídiques
4. Conclusió: la repercussió de la sentència en la llibertat d'expressió
5. Taula de sentències citades
6. Bibliografia

## 1. Els fets

El 10.1.1996, els propietaris d'uns habitatges unifamiliars situats a Horche, Guadalajara, van col·locar a les façanes diverses pancartes que denunciaven els defectes constructius de l'edifici i convidaven a conèixer la qualitat de l'edificació abans de la seva compra. El contingut d'aquestes pancartes, mitjançant expressions del tipus "Veán y comprueben calidad" o similars, que no s'especificaven en els successius pronunciaments, qüestionava el treball de l'empresa constructora "Juviman S.L."

"Juviman S.L." demandà als propietaris dels esmentats habitatges, Jesús Miguel, José Ramón, Miguel, Gustavo, Daniel i Alfonso. Les pretensions de l'actora eren de doble naturalesa: d'una banda, exercirà una acció quasi negatòria en virtut de la qual sol·licitava la retirada de les pancartes; de l'altra, exercirà una acció compensatòria per la qual sol·licitava la condemna solidària a una indemnització de 168.283,39 € pels danys i perjudicis causats a la seva imatge, en concret, els guanys deixats d'obtenir (lucre cessant), i 300 € diaris fins que es fes efectiva la retirada, a més de les costes.

La STS, 1a, 2.6.2000 (*Enrique Rodríguez Galindo c. Fermín Muguruza i altres*) resol un cas en què s'exerciten pretensions de la mateixa naturalesa (vegeu SALVADOR, RAMOS, LUNA i GÓMEZ, 2001).

El Jutjat de Primera Instància núm. 4 de Guadalajara, en sentència de 17.1.1997, estimà en part la demanda, condemnà els demandats a la retirada de les pancartes i els absolgué de la resta de pretensions.

L'Audiència Provincial de Guadalajara, el 18.12.1997, desestimà el recurs d'apel·lació interposat per "Juviman S.L." i confirmà la sentència d'instància.

La constructora interposà recurs de cassació per infracció dels articles 24.1 CE, 1902, 1104.1º i 1214 del CC, que el Tribunal Suprem desestimà.

## 2. La resolució del Tribunal Suprem

En la present sentència, el Tribunal Suprem desestima el recurs en base en la irrevisabilitat de la valoració de la prova realitzada en la instància. Segueix, amb això, el raonament del Tribunal *ad quem* que, si bé aprecia la concurrència dels requisits de la responsabilitat extracontractual, considera que els perjudicis no es van acreditar, per la qual cosa no accedeix a la pretensió indemnitzatòria de l'actora.

Així doncs, l'Audiència reconegué que el comportament dels propietaris dels habitatges era inadequat i inadmissible des d'un punt de vista jurídic en un Estat de dret. I, encara que considerava explicable la conducta dels demandats ["*personas sencillas que según su criterio padecían algunos defectos constructivos acudieron al medio más a su alcance para reprochar a la entidad constructora*" (FJ 2n)], això no impedí considerar-la il·lícita.

No obstant, aquesta sentència donà més pes al fet que els perjudicis invocats no s'havien acreditat pel que fa a la seva existència i el seu abast: "*Sólo cabría apreciar que ha podido existir algún perjuicio pero no se ha acreditado que realmente así haya sucedido ni cabe tampoco cuantificar bases para su determinación en ejecución de sentencia, por lo que este particular del recurso ha de ser desestimado*" (FJ 2n in fine).

### 3. Anàlisi de la sentència

La sentència del Tribunal Suprem, encara que no es pronuncia sobre el fons de l'assumpte, suscita diverses qüestions d'interès que s'analitzaran en el present comentari. En concret:

- a) *La llibertat d'expressió entre particulars*
- b) *La tutela del prestigi professional de les persones jurídiques*

#### 3.1. La llibertat d'expressió entre particulars

El Tribunal Suprem reproduceix el raonament de l'Audiència Provincial quan subratlla la inadequació i la inadmissibilitat de la conducta dels demandats en un Estat de dret.

Segons els fets provats, els propietaris van recórrer a un mitjà de pressió social per denunciar els presumptes defectes constructius que afectaven els seus habitatges. Per a això, es valgueren de la utilització d'unes pancartes que contenien expressions del tipus "Vean y comprueben calidad" i d'altres que no s'especifiquen a cap de les successives sentències. Pretenien, així, donar a conèixer a l'opinió pública la mala gestió de "Juviman SL" en la construcció dels seus habitatges. Aquest mitjà de denúncia es pot traduir en una resposta social en forma de càstig exemplar (altres agents socials desistiran de contractar els serveis de "Juviman, SL") i, alhora, evita els costos d'un eventual litigi. Ara bé, l'inconvenient principal està en el fet que, encara que en el cas s'haguessin provat els vicis denunciats, la seva reparació mai es traduiria en el pagament, per part de "Juviman, SL", d'una indemnització als propietaris afectats. En tot cas, el perjudici causat a la constructora seria, més aviat, indirecte (el lucre cessant que deriva de la disminució de les promocions contractades).

A banda de les vies extrajudicials, una altra opció hagués estat recórrer a les vies que ofereix la [Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación](#) (a partir d'ara, LOE) per tal d'exigir responsabilitat civil. Això els hauria permès dirigir-se tant contra la constructora com contra la promotora, a la que no es menciona en cap moment, per la qual cosa pressuposarem que "Juviman, SL" ostentava aquella doble condició. Del contrari, no tindria sentit que els propietaris dels habitatges dirigissin la seva protesta contra una persona jurídica amb la qual, en principi, no existia cap vinculació, podent, fins i tot, desconèixer la seva identitat.

L'art. 17.3 de la LOE disposa que "(...) En todo caso, el promotor responderá solidariamente con los demás agentes intervinientes ante los posibles adquirentes de los daños materiales en el edificio ocasionados por vicios o defectos de construcción".

Per la seva part, l'apartat 6 de la mateixa disposició estableix que "El constructor responderá directamente de los daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos derivados de la impericia, falta de capacidad profesional o técnica, negligencia o incumplimiento de las obligaciones atribuidas al jefe de obra y demás personas físicas o jurídicas que de él dependan (...)."

Tanmateix, atesa la relació contractual que vincula a tota promotora amb els propietaris dels habitatges (contracte de compravenda), cal atènyer-se al que estableix l'apartat 9 de l'art. 17 LOE:

"Las responsabilidades a que se refiere este artículo se entienden sin perjuicio de las que alcanzan al vendedor de los edificios o partes edificadas frente al comprador conforme al contrato de compraventa suscrito entre ellos, a los artículos 1484 y siguientes del Código Civil y demás legislación aplicable a la compraventa".

En el cas es planteja si és criticable que els propietaris dels habitatges denunciessin els vicis constructius mitjançant l'exhibició d'unes pancartes. Encara més si es té en compte que el Tribunal Suprem considera que "*Es cierto que en la resolución recurrida se afirma el comportamiento inadecuado, pero en cierto modo explicable de los demandados, añadiéndose que el mismo no debe admitirse en un Estado de derecho...*" (FJ 2<sup>o</sup>). La qualificació d'un comportament com a "explicable" i, alhora, com a "inadecuado" i antijurídic resulta inconciliable amb la condemna a la retirada de les pancartes.

En el fons existeix un conflicte entre drets fonamentals: llibertat d'expressió [art. 20.1 a) CE] *versus* honor i pròpia imatge (art. 18 CE).

Durant molt de temps, la jurisprudència i la doctrina han discutit els límits del dret a la llibertat d'expressió i del dret a l'honor, a la intimitat personal i familiar i a la pròpia imatge, i han fixat criteris de prevalença pel cas de conflicte. No obstant, la discussió és casuística, per la qual cosa caldrà estar a les circumstàncies del cas concret.

Com ha declarat el TC, la llibertat d'expressió comprèn la formulació d'opinions i creences personals, sense pretensió d'afirmar fets o d'assenyar dades objectives (STC, 1a, 6.6.1990, FJ 4rt.).

El jutge d'instància i l'Audiència fan referència, únicament, al "criterio" o al "buen entender" dels propietaris afectats, sense ni tan sols retreure'ls la manca de prova dels vicis denunciats.

Atesa la verificabilitat dels defectes constructius denunciats, la qüestió podria transcendir a l'àmbit de la llibertat d'informació [art. 20.1 d) CE]. No obstant, del contingut de les pancartes transcrit no es desprèn que l'expressió "vean y comprueben calidad" tingui una finalitat informativa sinó, més aviat, crítica. En tot cas, la neutralitat d'allò expressat ens porta a considerar el supòsit com un cas a cavall entre la llibertat d'expressió i la llibertat d'informació. Per tant, considerem que hagués estat necessària una major concreció, en els fets provats, de les expressions utilitzades, la qual cosa es troba a faltar en les successives sentències. Això potser hauria permès delimitar amb major claredat el dret en joc.

Un cop establert l'anterior, ens resulten difícils d'entendre les raons que condueixen al resultat del Tribunal, sobretot si es té en compte la reiterada jurisprudència constitucional favorable, de bon començament, a l'exercici de la llibertat d'expressió com a valor objectiu essencial d'un Estat democràtic:

En l'àmbit dels mitjans de comunicació de masses, la STC, 2a, 3.7.1989 -FJ 2n.- declara que les llibertats de l'art. 20 CE no són solament drets fonamentals de la persona, sinó també reconeixement de la *opinió pública llibre*, institució lligada al pluralisme polític, valor essencial en un Estat Democràtic (en el mateix sentit, entre d'altres, la STC, 1a, 17.7.1986). Per això, declara el TC, l'eficàcia d'aquestes llibertats transcendeix la comuna i pròpia dels altres drets fonamentals, inclòs el de l'honor. En conseqüència, la STC, 1a, 6.6.1990 estableix en el seu FJ 4rt. que la llibertat d'expressió "*dispone de un campo de acción que viene sólo delimitado por la ausencia de expresiones indudablemente injuriosas*".

El TS també s'ha fet ressò d'aquesta línia jurisprudencial. Una mostra recent és la STS, 1a, 15.4.2003, que versa sobre els següents fets:

Esperanza exercitè una acció interdictal d'obra nova i paralizà durant 220 dies les obres que duïen a terme les seves veïnes, Marí Jose i Lucía, amb les quals existia una enemistat d'anys. A més, col·locà una pancarta al seu terreny amb el lema "mais xustiza, o campo e de todos" i criticà en la premsa i la televisió locals les obres de les seves veïnes. En aquesta ocasió, el TS, tot i considerar que no s'havia produït una intromissió en el dret a l'honor de les actores, en referència a la col·locació de les pancartes, declarà que la doctrina del Tribunal Constitucional és reiterada i pacífica quan afirma la prevalença del dret a la llibertat d'expressió (FJ 8è).

Fins i tot la mateixa sentència de l'Audiència proporciona bastants elements que reforcen la tesi anterior. De fet, no només es considera "explicable" la conducta dels demandats, que es van acollir a una via fàcil de protesta atesa la seva condició, sinó que es subratlla la peculiar idiosincràsia i la freqüència del recurs a aquest tipus de procediments fora de les vies legals.

### 3.2. La tutela del prestigi professional de les persones jurídiques

La pretensió principal de l'actora, "Juviman S.L.", consistia en la reparació del "grave daño" que el contingut de les pancartes causava a la seva imatge i que es concretava en els guanys deixats de percebre. La condemna a la seva retirada sembla reconèixer l'existència d'un dany. No obstant, en cap moment s'aportaren proves documentals fidedignes que acreditessin la disminució de les promocions que s'anaven a dur a terme.

L'argument de l'Audiència en aquest punt no deixa indiferent: admet que l'actora ha pogut patir algun tipus de perjudici per la difusió del contingut de les pancartes, sobretot atesa la reduïda dimensió de la localitat i el testimoni de tres persones que expressaren haver desistit de la compra per l'advertència que aquestes representaven; i, malgrat això, afirma que aquest hipotètic perjudici no s'ha quantificat.

La titularitat del dret a l'honor ha estat un tema àmpliament tractat per la doctrina i per la jurisprudència espanyoles. En l'actualitat s'ha vist superat:

Diversos pronunciaments del TC possibiliten que les persones jurídiques invoquin aquest dret. Entre ells, destaca la STC, 1a., 26.9.1995, el FJ 5è de la qual declara que "*Aunque el honor «es un valor referible a personas individualmente consideradas», el derecho a la propia estimación o al buen nombre o reputación en que consiste, no es patrimonio exclusivo de las mismas dada la propia sistemática constitucional*", de modo que "el

*significado del derecho al honor ni puede ni debe excluir de su ámbito de protección a las personas jurídicas” (en el mateix sentit, vegeu la STC, 1a., 11.12.1995).*

En el cas, l'actora fonamentà la tutela del seu prestigi professional en l'art. 1902 CC, en la línia de la doctrina jurisprudencial clàssica (ROVIRA SUEIRO, 2000, p. 1), i prescindí dels criteris específics per a la reparació dels danys que ofereix la [Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidación Personal y Familiar y a la propia Imagen](#) (en endavant, LO 1/1982).

L'art. 9.2 de la LO 1/1982 permetria ordenar la retirada de les pancartes un cop el demandant hagués sol·licitat el cessament immediat de la intromissió il·legítima. Tanmateix, l'art. 9.3 d'aquesta llei presumeix el perjudici un cop acreditada l'existència d'una intromissió il·legítima en algun dels drets que es protegeixen.

La qüestió no és pacífica: la Sala 1a. del Tribunal Suprem havia establert que la difamació que afectava l'honor personal donava lloc a l'acció de la LO 1/1982; en canvi, la que perjudicava el prestigi professional només permetia l'exercici de l'acció de l'art. 1902 CC (SALVADOR CODERCH, 1993, p. 109).

La sentència del Tribunal Suprem, com les instàncies anteriors, prescindeix de l'anàlisi de la naturalesa jurídica del presumpte dret vulnerat. En aquest cas, atès que una de les múltiples facetes del dret a l'honor és el prestigi professional (SALVADOR CODERCH (Dir.), 1990, ps. 236, 240-241; 1993, ps. 109 i ss.), que en les persones jurídiques es manifesta en termes de reputació (LUNA YERGA, RAMOS GONZÁLEZ, 2004), hagués estat més convenient invocar aquell dret.

Així, el paràgraf 7è. de la LO 1/1982, tot i no fer menció expressa al terme "honor", considera que constitueix una intromissió il·legítima en l'àmbit d'aquesta llei "La imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación".

Amb caràcter general, en tots aquells casos en què es vulnera el dret a l'honor, el dany principal, encara que no l'únic, és el dany moral. Ara bé, la prova dels danys invocats no suposaria *per se* el dret a percebre una indemnització per aquest concepte. Així, l'anàlisi econòmica del dret ja ha posat de relleu que "*l'existència d'un dany no patrimonial d'una empresa és una contradicció en els termes.. Les empreses i, en general, les organitzacions, no són entitats capaces d'experimentar utilitat o benestar*" (GÓMEZ POMAR, 2002). Per tant, una pèrdua de reputació o estima en una empresa només suposaria un augment de costos o una pèrdua d'ingressos en el futur, la qual cosa, en tot cas, seria compensable amb diners.

Al plet, tot i que la recurrent al·lega que el tribunal d'instància no acredità l'existència de dany moral, és lloable que el Tribunal Suprem prescindeixi de la seva utilització. Amb això deixa entreveure que la categoria aplicable, en el cas que la indemnització hagués estat procedent, hauria estat la dels danys patrimonials. En concret, com manté amb encert el Tribunal Suprem, el lucre cessant que derivaria d'una disminució de les promocions.

D'aquesta manera, es defuig discretament de la tendència a recórrer als danys morals en els casos en què la prova dels danys patrimonials revesteix especial dificultat (GÓMEZ POMAR, 2000).

L'anterior ens porta al punt de partida: tant si s'invoca la LO 1/1982 com l'art. 1902 CC, l'entitat constructora, com a persona jurídica, només podrà demanar una indemnització en concepte de dany patrimonial (lucre cessant). La primera via exigeix la prova de la intromissió il·legítima i, la segona, requereix provar els danys, la relació de causalitat i la culpa o negligència dels demandats. En tots dos casos, per tant, resultaria difícil que la constructora pogués veure satisfeta la seva pretensió. Per això sorprèn que, en base a l'art. 1902 CC, aquesta s'hagués estimat en part.

#### ***4. Conclusió: la repercussió de la sentència en la llibertat d'expressió***

La condemna a la retirada de les pancartes, en absència de prova dels danys, suposa una estimació parcial de la demanda. Significa això que, enfront de qualsevol manifestació de la llibertat d'expressió, encara que no s'acrediti un perjudici, el jutge pot ordenar la cessació de l'acte impugnat? Una resposta afirmativa podria conduir a resultats socialment inadequats, en tant que restrictius en excés de l'exercici de la llibertat d'expressió.

En tot cas, una mesura com aquella s'hauria de reservar als supòsits en què la manifestació d'aquest dret causa, de manera efectiva, un perjudici injustificat. I aquests casos són, en la nostra opinió, aquells en els quals s'utilitzen expressions manifestament degradants, pejoratives, injurioses o insultants. "Vean y comprueben calidad" no reuneix aquestes característiques, per la qual cosa esdevé inútil que la sentència intenti acreditar un dany que, de cap manera, es deriva del contingut de les pancartes. En primer lloc, s'hauria d'haver analitzat el seu contingut; en segon lloc, i únicament si aquell vulnerava la imatge i el prestigi professional de l'actora, s'haurien d'haver quantificat els danys. En contra d'això, la sentència no segueix aquest raonament. Així, a l'argumentació hipotètica de l'Audiència, segueix l'afirmació contundent del Tribunal Suprem pel que fa a la concurrència dels requisits per apreciar responsabilitat extracontractual.

En l'actualitat podem trobar múltiples manifestacions de l'exercici de la llibertat d'expressió fora de l'àmbit dels mitjans de comunicació; penseu, entre d'altres exemples, en les pancartes que exhibeixen els inquilins d'habitatges pròxims a les vies de tren, les que pengen de les façanes d'edificis pròxims a locals d'oci nocturn o les que exhibeixen els treballadors en conflictes laborals. No totes tenen per objecte l'insult gratuït o la injúria sinó que, en molts casos, constitueixen manifestacions legítimes de l'exercici de la llibertat d'expressió. Qualsevol tipus de limitació o restricció d'aquesta facultat, com la condemna a la retirada de les pancartes, atempta contra els principis d'un Estat plural i democràtic i, amb això, desincentiva els seus membres de manifestar les seves opinions en llibertat.

Això encara resulta més evident si els manifestants són subjectes que es troben en una posició d'inferioritat que els porta, com reitera la sentència, a recórrer als mitjans més al seu abast per tal

d'expressar la seva insatisfacció amb determinades actuacions. No és desconegut que en la relació empresari-consumidor, de la mateixa manera que en la relació empresari-treballador, una de les parts es troba en una posició d'inferioritat, per la qual cosa qualsevol restricció gratuïta de la llibertat d'expressió en aquest àmbit mereix un rebuig contundent.

## 5. Taula de sentències citades

### *Tribunal Constitucional*

<i>Sala i Data</i>	<i>Ref.</i>	<i>Magistrat Ponent</i>	<i>Parts</i>
STC, 1a., 11.12.1995	RTC 1995\183	Vicente Gimeno Sendra	"Diario de la Mañana, SA" c. "Luxury, SA" i altres.
STC, 1a., 26.9.1995	RTC 1995\139	Manuel Jiménez de Parga y Cabrera	"Ediciones Zeta, SA", José Luis M. S. i Basilio R. A. c. "Lopesan Asfaltos y Construcciones, SA".
STC, 1a., 6.6.1990	RTC 1990\105	Luis López Guerra	José María G. c. José Luis R.
STC, 2a., 3.7.1989	RTC 1989\121	Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer	Miguel Ángel A. E. c. òrgans judicials.
STC, 1a., 17.7.1986	RTC 1986\104	Francisco Tomás y Valiente	Antonio H. G. c. Alcalde de l'Ajuntament de Sòria.

### *Tribunal Suprem*

<i>Sala i Data</i>	<i>Ref.</i>	<i>Magistrat Ponent</i>	<i>Parts</i>
STS, 1a., 15.4.2003	RJ 2003\3714	Xavier O'Callaghan Muñoz	Marí José i Lucía c. Esperanza.

## 6. Bibliografia

Fernando GÓMEZ POMAR (2002), "Comentari a la sentència del Tribunal suprem, Sala 1a, 20.2.2002: el dany moral de las personas jurídicas", *InDret 4/2002*, octubre-desembre, [www.indret.com](http://www.indret.com)

Fernando GÓMEZ POMAR (2000), "Dany moral", *InDret 1/2000*, gener-març, [www.indret.com](http://www.indret.com)

Álvaro LUNA YERGA, Sonia RAMOS GONZÁLEZ (2004), "L'honor de Catalunya", *InDret 1/2004*, gener-març, [www.indret.com](http://www.indret.com)

María E. ROVIRA SUEIRO (2000), *El Derecho a la propia imagen. Especialidades de la responsabilidad civil en este ámbito*, Comares, Granada.

Pablo SALVADOR CODERCH, Carlos GÓMEZ LIGÜERRE, Álvaro LUNA YERGA i Sonia RAMOS GONZÁLEZ (2001), "Libertat d'expressió i conflictes civils", *InDret 3/2001*, juliol-setembre, [www.indret.com](http://www.indret.com)

Pablo SALVADOR CODERCH, Carlos GÓMEZ LIGÜERRE, Álvaro LUNA YERGA i Sonia RAMOS GONZÁLEZ (2002), "Libertad de expresión y conflictos civiles", a Pablo SALVADOR CODERCH y Fernando GÓMEZ POMAR (Editors), *Libertad de expresión y conflicto institucional*, Cap. V, Civitas, Madrid, 1a. ed., ps. 117-133.

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

Pablo SALVADOR CODERCH (Director) (1990), *El mercado de las ideas*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.