

InDret

L'honor de Catalunya

Comentari a la STS, 1a, 5.6.2003
Ponent: Ignacio Sierra Gil de la Cuesta

Álvaro Luna Yerga
Facultat de Dret
Universitat Pompeu Fabra

Sonia Ramos González
Facultat de Dret
Universitat Pompeu Fabra

Working Paper núm.: 201
Barcelona, gener de 2004
www.indret.com

*Sumari**

1. La Sentència
2. Comentari
 - 2.1. Dret a l'honor: de qui?
 - 2.2. Límits de la llibertat d'expressió: com opinar sobre els esdeveniments històrics?
 - 2.3. La difamació del grup: quin és el dany indemnitzable i com es repara?
 - 2.4. Insuficiència del sistema de responsabilitat civil: alternatives?
3. Taula de sentències citades
4. Bibliografia
5. Annex

* Una versió definitiva d'aquest treball, actualment en premsa, serà publicada a *Cuadernos Cívitas de Jurisprudencia Civil*.

1. La Sentència

L'Excm. Sr. D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera intervingué el dia 21 de gener de 2003 en qualitat de President del Tribunal Constitucional a la tribuna de política i societat organitzada en forma d'“esmorzars informatius”, impulsats per la firma “Nueva Economía Forum”, amb la col·laboració d'Europa Press i el patrocini de Mercadona, BT i ING Direct, sobre el tema “Las autonomías y el Estado”, on qualificà el concepte de nacionalitats o de comunitats històriques com a greu error o com a fal·làcia:

«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».

Durant el transcurs de la seva intervenció, després d'afirmar que el 1977 es parlà de «las nacionalidades históricas» per tal de «limar asperezas consiguiendo el consenso», mostrà la seva sorpresa i disconformitat davant del fet que s'hagués recollit el terme «comunidad histórica» en un diccionari de 1993 editat pel Ministeri d'Administracions Públiques. I afegí:

«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».

Finalment, l'Excm. Sr. D. Manuel Jiménez de Parga i Cabrera també es referí a certes conductes higièniques de la població d'alguna de les anomenades comunitats històriques en els següents termes:

«[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 Gabinet Jurídic de la Generalitat de Catalunya, en nom i representació del Molt Honorable President de la Generalitat de Catalunya i del seu Govern, demandà l'Excm. Sr. D. Manuel Jiménez de Parga i Cabrera i sol·licità:

1. La declaració del dret a la dignitat de la Generalitat de Catalunya i del poble de Catalunya, així com de què aquesta dignitat havia estat ofesa pel demandat.

2. La condemna al demandat a abstenir-se en el futur de realitzar manifestacions que comprometin la dignitat de la Generalitat de Catalunya i del poble català mentre exerceixi el càrrec de President i Magistrat del Tribunal Constitucional.

El Tribunal Suprem desestimà la demanda, perquè considerà que les manifestacions que eren objecte de discussió al plet no constituïen una intromissió il·legítima en l'honor del poble català ni en el dels seus òrgans de representació política, ja que considerà que aquelles declaracions no mereixien el qualificatiu d'ofensa, sinó que només es tractaven, en un cas, de meres opinions i, en l'altre, de divagacions històriques.

2. Comentari

La Sentència comentada se suma als nombrosos casos de bagatel·la que integren la jurisprudència de la Sala Primera del Tribunal Suprem sobre els drets a l'honor, la intimitat personal i familiar, i la pròpia imatge, que s'haurien d'haver resolt al marge del dret (SALVADOR CODERCH, RAMOS GONZÁLEZ, LUNA DRECI I GÓMEZ LIGÜERRE, 2001; SALVADOR CODERCH I GÓMEZ POMAR (Eds.), 2002). En efecte, les declaracions del demandat i la reacció del President de la Generalitat interposant la demanda només s'entenen en el marc de la contesa política i, per aquesta raó, precisament, la resposta hauria d'haver estat extrajurídica.

No obstant això, la Sentència del Tribunal Suprem planteja qüestions jurídiques interessants a les quals no s'ha donat una resposta clara en el nostre ordenament. Així, els grups o els col·lectius de persones són titulars del dret a l'honor, com ho són les persones físiques i jurídiques? Si no és així, com es persegueix l'atac a un col·lectiu? Quins són els límits de la llibertat d'expressió quan les opinions es refereixen a la història? I finalment, en els casos de difamació del grup, quin és el dany indemnitzable i com s'ha de valorar?

2.1. Dret a l'honor: de qui?

Les qüestions sobre qui ostenta la titularitat del dret a l'honor i sobre qui pot sol·licitar la seva tutela judicial davant dels Tribunals han estat àmpliament tractades per la jurisprudència i per la doctrina espanyoles i han rebut una resposta clara quan es tracta de jutjar les declaracions que afecten l'honor de les persones físiques -vives o mortes- o jurídiques. En efecte, tant les unes com les altres són titulars del dret a l'honor, plantejat en el cas de les segones en termes de reputació, i, per tant, mereixen la tutela judicial conforme la Llei Orgànica 1/1982, de 5 de maig, de protecció civil del dret a l'honor, a la intimitat personal i familiar i a la pròpia imatge (LO 1/1982). Així, en el cas de les persones físiques, la persona ofesa o, pel cas que hagués mort, qui hagués designat al seu testament a l'efecte i, si no n'hi hagués, els seus familiars (art. 4 LO 1/1982), estan legitimats per sol·licitar la tutela judicial del dret a l'honor. Pel que fa a les persones jurídiques, d'altra banda, ho estaran els seus legítims representants. No obstant això, mereixen unes majors consideracions les qüestions sobre la titularitat i la legitimació activa en

l'àmbit del dret a l'honor quan el que hom es jutja són les declaracions dirigides contra un col·lectiu o un grup de persones.

La demanda interposada pel Molt Honorable President de la Generalitat de Catalunya i el seu Govern pretén la protecció de l'honor de la pròpia Generalitat i, alhora, del poble de Catalunya. L'esforç que dedica el Tribunal Suprem per justificar que l'Excm. Sr. D. Jordi Pujol està legitimat per representar en judici la Generalitat de Catalunya es troba en falta quan reconeix sense embuts que el poble català ostenta la titularitat del dret a l'honor, ja que el bé jurídic protegit és l'honor del poble català com a concreció objectiva de la seva dignitat i, a un temps, quan reconeix la legitimació activa de l'Excm. Sr. D. Jordi Pujol com a representant del poble català per tutelar la pretesa vulneració del seu dret a l'honor.

En efecte, un cop reconegut el dret a l'honor de la Generalitat de Catalunya com a entitat amb personalitat jurídica única (art. 3.4 Llei 30/1992, de 26 de novembre, de Règim Jurídic de les Administracions Públiques i del Procediment Administratiu Comú), la determinació del subjecte legitimat per a representar-la al judici no resulta problemàtica. Així, l'Excm. Sr. D. Jordi Pujol, com a President de la Generalitat de Catalunya, ostenta la seva representació més alta (art. 36.2 LO 4/1979, de 18 de desembre, de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya) i aquest argument és suficient per afirmar la seva legitimació activa. Sobren, per tant, l'excepció de falta de legitimació activa al·legada pel demandat, per infundada i dilatòria, i la fonamentació que utilitza el Tribunal Suprem per desestimar-la, per innecessària. En efecte, no cal remuntar-se als orígens de la Generalitat de Catalunya en el segle XIII com a òrgan de Govern, com va fer el Tribunal al fonament jurídic primer de la Sentència.

Tanmateix, és opinable l'afirmació del Tribunal Suprem de què el poble català, com a entitat diferent dels membres que l'integren, tingui dret a l'honor. En efecte, els grups o els col·lectius de persones que no tenen personalitat jurídica no poden ser titulars del dret a l'honor ni d'altres drets subjectius. Per tant, un cop descartat que el bé jurídic protegit sigui l'honor del col·lectiu, la qüestió estaria en decidir si els seus membres tenen una acció individual de protecció del seu dret a l'honor contra qui hagi difamat al grup sense haver-se referit directament a aquells. Això és el que es coneix a la doctrina com a difamació del grup (SALVADOR CODERCH (Dir.), 1990, ps. 205-214; SALVADOR CODERCH, 1993, ps. 30-37), plantejament completament diferent del reconegut pel Tribunal Suprem a la Sentència comentada. Ara bé, no qualsevol atac contra un col·lectiu permet afirmar que els seus membres han estat efectivament ofesos: «*[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, p. 206).

La regla general que consagra la impunitat de la difamació dels grups i segons la qual els integrants d'un col·lectiu no tenen legitimació activa per demandar a qui els ataca, falla quan les circumstàncies del cas permeten inferir raonablement que l'atac al·ludeix a qualsevol dels membres del col·lectiu, encara que no s'hagi anomenat a cap d'ells en particular, de manera que

aquests són difamats a títol personal. La doctrina de la difamació del grup permet, doncs, fer un salt des de l'honor del col·lectiu a l'honor individual. Ara bé, quines són aquestes circumstàncies rellevants només es poden determinar cas per cas. Això no obstant, es poden apuntar alguns criteris. Als drets nord-americans, el *Restatement of the Law, Second, Torts*, § 564A reconeix la difamació del grup en els següents termes:

«Qui publica declaracions difamatòries relatives a un grup o classe de persones, està subjecte a responsabilitat envers al membre individual d'aquests si, i només si, a) el grup o classe és tan reduït que es pot raonablement entendre que la declaració es refereix al membre individual; o, b) les circumstàncies de la publicació permeten raonablement concloure que existeix una al·lusió particular al membre individual ».

El problema està en establir uns límits clars entorn la grandària del grup o de la classe. Els casos on s'ha estimat la demanda generalment han tractat sobre grups de vint-i-cinc o menys membres (*Restatement of the Law, Second, Torts*, § 564A, *Comment b*), si bé no són estranys els pronunciaments que han emparat l'honor dels membres de col·lectius més nombrosos (*Fawcett Publications, Inc. v. Morris*, 377 P.2d 42 (Okla. 1962), que recongué la protecció del dret a l'honor de tots els membres d'un equip de futbol americà dels quals s'havia dit que es dopaven). Això no obstant, com apunta DOBBS, existeixen altres factors rellevants a l'hora d'apreciar si un membre individual del grup es pot sentir al·ludit, com la intensitat de la sospita que recau sobre l'individu i que pot portar a tercers a creure raonablement que les imputacions li són aplicables; la importància del grup i la importància de l'individu dins del grup (DOBBS, 2000, p. 1137). PROSSER, per la seva banda, afegeix uns altres dos criteris al de la grandària del grup: la generalitat de la imputació i la seva extravagància (KEETON, 1984, p. 784).

A Espanya l'únic cas que acull la difamació del grup en termes anàlegs als descrits és el resultat per la Sentència del Tribunal Constitucional 214/1991, d'11 de novembre, al cas *Violeta Friedman c. STS*, 1a, 5.12.1989 (SALVADOR CODERCH, 1993, ps. 30-37), confirmada, posteriorment, per la STC 176/1995, d'11 de desembre:

«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).

Amb tot, les circumstàncies particulars del cas impedeixen traslladar la doctrina del Tribunal Constitucional a d'altres casos on es pretengui la protecció individual del dret a l'honor dels membres d'un col·lectiu difamat. En efecte, *hard cases make bad law*. Poden consultar aquest cas a l'Annex.

D'acord amb els criteris analitzats, que permeten apreciar la difamació de grup, cal arribar a la conclusió que el cas que ens ocupa no s'integra en aquesta categoria, doncs la generalitat i l'heterogeneïtat del poble català impedeix la concreció d'atacs individualitzats en l'honor dels

seus membres. Així, el Tribunal Suprem hauria d'haver estimat l'excepció de falta de legitimació activa i desestimar la demanda a la instància. En últim terme, no existeix bé jurídic susceptible de ser vulnerat ni, per tant, protegit: els col·lectius no tenen honor.

Més enllà del reconeixement de la difamació del grup, a la pràctica, el caràcter difús del dany que provoca la intromissió il·legítima dificulta la seva protecció. En efecte, en aquests casos la verdadera entitat del dany només es pot observar en tota la seva magnitud si es refereix a la col·lectivitat sencera; l'afectació individual, llavors, es presumeix d'escassa entitat, la qual cosa desincentiva la interposició d'una demanda judicial. En conseqüència, la protecció jurisdiccional del dret a l'honor en aquests casos es redueix majoritàriament a les accions que iniciïn aquell o aquells dels seus integrants que se sentin greument ofesos o que, altruïstament, es converteixin en abanderats de la causa col·lectiva; aquests últims no abunden.

La percepció per part dels potencials difamadors de l'escassa probabilitat que siguin demandats i, per tant, condemnats, incentiva la repetició de la seva conducta en el futur. En aquests casos, el dret penal fa una millor prevenció que el dret civil: només la certesa de la persecució penal i d'ofici de la difamació del grup (v. gr., delictes d'apologia del terrorisme, art. 578 CP) frena el llenguatge d'aquells que, des de la intolerància, la imprudència, la ximpleria o l'odi, deshonren i desqualifiquen els grups, els col·lectius, les professions o els tipus de comportament de la gent. Així, advertiu que, per exemple, als Estats Units la difamació dels grups constituïts per minories racials, religioses o polítiques només és pot perseguir per la via penal, no per la civil (KEETON, 1984, p. 785), o que a Alemanya, el *Strafgesetzbuch* reconeix la figura penal paral·lela a la difamació dels grups en seu d'injúries (*Beleidigung unter einer Kollektivbezeichnung*).

2.2. Límits de la llibertat d'expressió: com opinar sobre els esdeveniments històrics?

Pel Tribunal Suprem, allò veritablement rellevant del cas era decidir si les declaracions del President del Tribunal Constitucional constituïen o no una intromissió il·legítima en el dret a l'honor del poble de Catalunya. El Tribunal Suprem considerarà que no s'havia produït una ofensa als sentiments col·lectius dels catalans que es pogués emparar judicialment en base a la LO 1/1982, no a l'art. 1902 CC amb el qual la part actora pretenia fonamentar l'acció.

El Tribunal Suprem diferencia dos moments a la intervenció de l'Excm. Sr. D. Jiménez de Parga. Així, en primer lloc valora la crítica referida al concepte de nacionalitats o comunitats històriques, que el demandat qualifica de «gran error» i «fal·làcia», i que a judici del Tribunal no mereixen el qualificatiu d'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).

Probablement, aquesta afirmació hagués estat suficient per a negar la intromissió, però el Tribunal Suprem hi afegeix un altre element de judici i arriba a la conclusió, del conjunt de les

declaracions, que la part demandada mai no partí de la negació de què Catalunya, el País Basc i Galícia tinguessin el caràcter de comunitats històriques (Disposició Transitòria 2a CE), sinó que es limità a defensar que aquelles altres que, per mitjà dels seus Estatuts d'Autonomia, s'havien denominat «comunitats o entitats històriques» també ho eren. La ironia del mandat, afegeix, no converteix la seva opinió en un atac i, des del punt de vista dels límits del dret a la llibertat d'expressió, aquesta qüestió no és problemàtica: la ironia, de per si, no constitueix un insult.

No està de més assenyalar que, malgrat les crítiques que aquelles manifestacions reberen de bona part dels ponents de la Constitució, com els Srs. Jordi Solé Tura, Gregorio Peces Barba o Miquel Roca Junyent, n'hi hagueren d'altres que es secundaren, com l'Excm. Sr. D. Manuel Fraga Iribarne, President d'una altra de les comunitats històriques, la gallega, que afirmà que «[el títol d'històric] no es pot negar a ningú, perquè cadascú té la seva història, vagi o no unida a la paraula nacionalitat (...) El concepte de nacionalitats històriques no està a la Carta Magna sinó que sorgí després per a matisar » (Diari "Avui", divendres 24 de gener de 2003, p. 14). De manera semblant, el President de la Generalitat Valenciana, l'Excm. Sr. D. Francesc Camps, s'alineà en la postura del President del Tribunal Constitucional i defensà pel País Valencià la definició d'històrica, «perquè ho reconeixen la Constitució i l'Estatut d'Autonomia i perquè tenim sentiment de pertànyer a una nacionalista històrica que ha recuperat les seves institucions d'autogovern» (Diari "Avui", divendres 24 de gener de 2003, p. 14).

En segon lloc, la valoració que fa el Tribunal sobre les referències del mandat a certes pràctiques higièniques de la població d'alguna de les anomenades comunitats històriques planteja la qüestió dels límits del dret a la llibertat d'expressió quan es tracta de jutjar les declaracions sobre els fets històrics. Segons el Tribunal, aquelles referències constitueixen una mera divagació històrica -costumista-. Novament, el fet que el comentari resulti més o menys graciós no és una condició per considerar-lo un atac. Això no obstant, no ha tingut una bona acollida el fet que el Tribunal Suprem condicioni el caràcter ofensiu o no de les declaracions a la major o menor proximitat en el temps dels fets històrics a què es fa referència.

Els límits d'un judici a la història vénen constituïts, d'una banda, per la veracitat dels fets històrics opinats i, de l'altra, pel caràcter ofensiu o injuriós de l'opinió sostinguda, amb una particularitat: la mentida, per si mateixa, es pot qualificar com a injuriosa segons la gravetat dels fets que es neguen. Quina altra qualificació mereix, sinó, la negació de les cambres de gas que van ser utilitzades pels nazis per exterminar els jueus durant la Segona Guerra Mundial?

La dificultat de jutjar la història s'aprecia de forma molt significativa al cas resolt per la STS, 1a, 8.3.1999 (RJ 1999, 1407), comentat a InDret (SALVADOR CODERCH, RAMOS GONZÁLEZ, LUNA YERGA i CARLOS GÓMEZ LIGÜERRE, "Llibertat d'expressió i conflictes civils", 2001).

2.3. La difamació del grup: quin és el dany indemnitzable i com es repara?

La protecció del dret a l'honor en els casos d'atac a un col·lectiu planteja, en últim terme, el problema de la reparació del dany derivat de la difamació. D'acord amb el primer incís de l'art. 9.3 LO 1/1982, un cop acreditada l'existència d'una intromissió il·legítima en el dret a l'honor, es presumeix el perjudici. Als casos de difamació del grup i, amb caràcter general, a tots aquells on es vulnera el dret a l'honor, el dany principal, si bé no l'únic, és el dany moral. En tot cas, com a

conseqüència directa d'allò que s'ha defensat al primer apartat d'aquest comentari, el dany indemnitzable és exclusivament el del demandant.

A la demanda de protecció del dret a l'honor, juntament amb la declaració de la vulneració del dret i la condemna del demandat a abstenir-se en un futur de realitzar intromissions semblants en l'honor de l'actor, que constituïen les peticions del demandant en el cas comentat, l'art. 9.2 LO 1/1982 permet al demandant sol·licitar el cessament immediat de la intromissió il·legítima, el reconeixement del dret de rèplica, la difusió de la Sentència condemnatòria i una indemnització de danys i perjudicis. La LO 1/1982 permet d'aquesta manera que el perjudicat opti entre diferents remeis per obtenir la reparació del dany patit, important així al nostre ordenament jurídic una variant de la *dreifache Schadensberechnung* alemanya (SALVADOR CODERCH, LUNA YERGA, RAMOS GONZÁLEZ, RUIZ GARCÍA, 2003). Com ja hem tingut ocasió de comentar, els majors problemes es plantegen entorn aquest últim mecanisme de reparació, donada la dificultat que suposa pels Jutges i els Magistrats assignar un valor econòmic al dany moral, la generalitat de les pautes que estableix l'art. 9.3 LO 1/1982 per la seva valoració i perquè la jurisprudència recorre a la partida de dany moral com a comodí per a sancionar comportaments dolosos o greument negligents (RAMOS GONZÁLEZ, LUNA YERGA, FARNÓS AMORÓS, 2003; GÓMEZ POMAR, 2000).

Aquesta última particularitat de l'aplicació judicial del dany moral pot ser especialment rellevant en els casos de difamació del grup, ja que una de les seves característiques consisteix en què mitjançant l'acció individual de protecció del dret a l'honor es tutela, indirectament, el col·lectiu: és innegable que el col·lectiu participa dels efectes que es deriven de la Sentència judicial que posa fi al plet. A més, aquest efecte es pot perseguir amb la demanda: el fet que els demandants només persegueixin, com en el cas comentat, el reconeixement de la lesió al dret a l'honor, o, com en *Violeta Friedman c. STS, 1a, 5.12.1989*, adverteixin que el muntant de la indemnització es destinarà a organitzacions que persegueixin fins d'interès general o afins al col·lectiu afectat, determina que la quantia de la indemnització tingui en compte el grau de retret de les declaracions del demandat i no el dany efectivament patit pel demandant. El plet, així plantejat, guanya una dimensió simbòlica a costa de les pretensions estrictament privades del demandant.

2.4. Insuficiència del sistema de responsabilitat civil: alternatives?

Les consideracions anteriors mostren clarament les carències del sistema de responsabilitat civil per contenir els límits del discurs d'aquells que en ostentació d'un càrrec públic o representatiu d'una institució, una organització o un col·lectiu, haurien de ser prudents i moderats a l'hora d'emetre judicis de valor d'oportunitat dubtosa, d'ironia basta i de gràcia escassa. Jutgin vostès mateixos: el passat 12 de novembre de 2003 en una conferència celebrada en motiu del 25è aniversari de la Constitució espanyola, l'Excm. Sr. D. Manuel Jiménez de Parga declarà 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”, dijous 13 de novembre de 2003).

Si bé és cert que cadascú és l'amo de les seves paraules, unes declaracions com les ara citades i com les que es jutgen a la Sentència comentada transcendeixen la persona que les emet i l'antipatia o el rebuig que generen es traslladen per igual a la institució que representa. És per això que aquest cas és més propi d'un debat sobre ciència política, sobre el que s'ha de considerar políticament correcte i sobre els mecanismes que permeten el control del seu discurs, que d'un debat sobre els límits del dret a l'honor. Ara bé, els mecanismes aliens al dret són de dubtosa eficàcia coercitiva: un cop al càrrec, el discurs pertany exclusivament a qui el pronuncia. Potser la única solució s'hauria de buscar en un moment anterior i hauria de consistir en depurar els mecanismes de selecció.

3. Taula de Sentències Citades

Sentències del Tribunal Suprem

<i>Sala i Data</i>	<i>Ar.</i>	<i>Magistrat Ponent</i>	<i>Parts</i>
1ª, 08.03.1999	1407	Xavier O'Callaghan Muñoz	Fills de Carlos Trías Bertrán c. "Corporació Catalana de Radio i Televisió" i altres
1ª, 16.01.2003	7	Clemente Auger Liñán	Clifford L. D. c. Juan V. A.
1ª, 20.02.2003	3104	José de Asís Garrote	Veïns 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 i "Extra-Radio, SL"

Sentències del Tribunal Constitucional

<i>Sala i Data</i>	<i>Ara.</i>	<i>Magistrat Ponent</i>	<i>Parts</i>
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. Bibliografia

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

Fernando GÓMEZ POMAR, "Daño Moral", *InDret 1/2000*, gener-març, 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 i Esther FARNÓS AMORÓS, "Publicación de fotografías falsas. Suplantación de la imagen de una conocida modelo", *InDret 2/2003*, abril-juny, 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 i 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 i Carlos GÓMEZ LIGÜERRE, "Libertad de expresión y luchas de poder entre Tribunales", *InDret 3/2001*, juliol-setembre, www.indret.com.

Pablo SALVADOR CODERCH, Sonia RAMOS GONZÁLEZ, Álvaro LUNA YERGA i 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.

5. Annex

Violeta Friedman c. STS, 1a, 5.12.1989

La revista *Tiempo* publicà en el seu número 168, de 29 d'abril de 1985 unes declaracions del demandat, el Sr. León José Degrelle Ramírez Reina, antic polític rexista belga nacionalitzat espanyol i ex-cap de les *Waffen S. S.*, on qüestionava que haguessin existit cambres de gas i forns crematoris als camps de concentració nazis, acusava els jueus de victimisme per inventar un complex de persecució i expressava el seu desig que sorgís un nou líder del tarannà d'Adolf Hitler capaç de salvar Europa. Televisión Española es feu ressò d'aquestes manifestacions. La Sra. Violeta Friedman, supervivent del camp de concentració nazi d'Auschwitz, a les cambres de gas del qual havien mort tots els membres de la seva família, demandà el Sr. Degrelle, el periodista que l'entrevistà i el director de la revista *Tiempo* per lesió del seu dret a l'honor i reclamà que el primer s'abstingués en el futur de realitzar manifestacions semblants, la publicació, a costa seva, del text de la sentència condemnatòria a la revista *Tiempo*, així com la seva difusió a Televisión Española, i una indemnització en concepte de reparació del dany moral l'import de la qual s'hauria de determinar en execució de Sentència i es destinaria a les Associacions de Ciutadans Espanyols que patiren una persecució als camps de concentració i d'extermini nazis.

El Jutjat de Primera Instància núm. 6 de Madrid, a la Sentència de 16 de juny de 1986, desestimà la demanda, que fou confirmada en apel·lació per l'Audiència Territorial de Madrid, a la Sentència de 9 de febrer de 1988, i en cassació pel Tribunal Suprem, a la Sentència de 5 de desembre de 1989, en base a la falta de legitimació activa de l'actora. Les declaracions 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» (Antecedent de fet 11è de la Sentència del Tribunal Constitucional).

L'actora recorregué en empara davant del Tribunal Constitucional contra la Sentència del Tribunal Suprem per vulneració del seu dret a l'honor (art. 18.1 CE en relació amb els arts. 24.1 i 10.2 CE). Al recurs, l'actora al·legà la seva condició de «víctima indirecta» d'un atac a l'honor, conforme la jurisprudència del Tribunal Europeu de Drets Humans -Assumptes *Becker* -S. 7.011/1975, de 3 d'octubre- i *Bel* -S. 7.476/1976, de 13 de desembre-.

El Tribunal Constitucional admeté el recurs d'empara de la Sra. Friedman, reconegué la seva legitimació activa i declarà la intromissió il·legítima en el seu dret a l'honor. El Tribunal Constitucional estengué la protecció constitucional a la difamació del grup, ja que entengué que era suficient invocar un «interès legítim» per afirmar la legitimació activa de l'actora (art. 162.1 b) CE). Així, raona, 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. 3r de la Sentència del Tribunal Constitucional).

Donat 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. 3r de la Sentència del Tribunal Constitucional).