



Roj: **SJPII 383/2022 - ECLI:ES:JPII:2022:383**

Id Cendoj: **20045410022022100001**

Órgano: **Juzgado de Primera Instancia e Instrucción**

Sede: **Irun**

Sección: **2**

Fecha: **02/11/2022**

Nº de Recurso: **234/2018**

Nº de Resolución: **111/2022**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **ARANZAZU BRIZUELA SAN EMETERIO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº 2 DE DIRECCION000 - UPAD

ZULUP - DIRECCION000 LEHEN AUZIALDIKO ETA INSTRUKZIOKO 2 ZENBAKIKO EPAITEGIA

DIRECCION001 , NUM000 -- CP./PK: NUM001

TEL.: NUM002 **FAX:** NUM003

NIG PV / IZO EAE: 20.06.2-18/001727

NIG CGPJ / IZO BJKN :20045.42.1-2018/0001727

Procedimiento ordinario / Prozedura arrunta 234/2018

S E N T E N C I A N.º 111/2022

JUEZ QUE LA DICTA: D.ª ARANTZAZU BRIZUELA SAN EMETERIO

Lugar: DIRECCION000

Fecha: dos de noviembre de dos mil veintidós

PARTE DEMANDANTE: Dª Susana Abogado: D. MARINO TURIEL GOMEZ

Procurador: D. JOSE IGNACIO OTERMIN GARMENDIA

PARTE DEMANDADA: D. Pedro Antonio Abogado: D. Pedro Antonio

Procurador: D. FERNANDO MENDAVIA

OBJETO DEL JUICIO: DERECHO AL HONOR Y RECLAMACIÓN CANTIDAD

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En turno de reparto correspondió a este Juzgado en fecha 30 de julio de 2019 la demanda inicio de las presentes actuaciones mediante la cual la parte actora ejercita acción de tutela del derecho al honor y del derecho a la propia imagen en Juicio Declarativo Ordinario, en la que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por convenientes terminaba interesando que se dictara sentencia conforme a las peticiones contenidas en el suplico de su demanda.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, por Decreto de 7 de septiembre de 2018, siendo parte el Ministerio Fiscal quien contestó en escrito de 1 de octubre de 2018y se dio traslado de la demanda y se emplazó a la parte demandada, quien se personó en tiempo y forma, en fecha 24 de octubre de 2018, formulando oposición a la misma en base a los hechos y fundamentos de derecho que en su escrito se señalan, interesando la desestimación de la demanda.

TERCERO.- Convocadas mediante Diligencia de Ordenación de 25 de octubre de 2018 las partes para la celebración de la Audiencia Previa el 11 de abril de 2019, se solicitó la suspensión se ésta por el letrado de



la parte demandada acordándose por Diligencia de Ordenación de 25 de marzo de 2019 la suspensión de la misma.

Por la Magistrada titular del Juzgado Sra. Inés se dictó Auto de fecha 14 de mayo de 2019 por el que se abstiene del conocimiento del asunto por entender que existe causa de abstención, a la espera de que se resuelva si es justificada o no.

El 6 de agosto de 2019 tiene entrada el Auto de 10 de julio de 2019 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Gipuzkoa que estima justificada la abstención de la Magistrada Sra. Inés para conocer del presente asunto, debiendo dictar auto apartándose del asunto y remitir las actuaciones al magistrado que deba sustituirle.

El 9 de septiembre de 2019 se dicta Auto por el que la Magistrada Sra. Inés se aparta definitivamente del conocimiento del procedimiento ordinario 234/18, pasando los autos a la Juez del Juzgado de Instancia nº 1 de DIRECCION000 a quien legalmente le corresponde la sustitución.

El 9 de octubre de 2019 se dicta Auto por la Juzgadora del Juzgado de Instancia nº 1 de DIRECCION000 D^a. Pura por el que se abstiene del conocimiento del asunto por entender que existe causa de abstención, a la espera de que se resuelva si es justificada o no.

El 12 de noviembre de 2019 tiene entrada el Auto de 4 de noviembre de 2019 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Gipuzkoa que estima justificada la abstención de la Magistrada Sra. Pura para conocer del presente asunto, debiendo dictar auto apartándose del asunto y remitir las actuaciones al magistrado que deba sustituirle.

El 13 de noviembre de 2019 se dicta Auto por el que la Magistrada Sra. Pura se aparta definitivamente del conocimiento del procedimiento ordinario 234/18, pasando los autos a la Juez del Juzgado de Instancia nº 5 de DIRECCION000 a quien legalmente le corresponde la sustitución.

CUARTO.-Por Providencia de 14 de noviembre de 2019 se acuerda señalar para la celebración de la Audiencia Previa el día 21 de enero de 2020, si bien se solicitó la suspensión se ésta por el letrado de la parte demandada acordándose por Providencia de 20 de noviembre de 2019 la suspensión de la misma con nuevo señalamiento para el día 28 de enero de 2020.

Se celebró la audiencia previa con asistencia de todas las partes. Con carácter previo se resolvió sobre la petición de la celebración de los actos a puerta cerrada, y tras oír a las partes y conforme el artículo 138 LEC se acuerda y así se notifica a las partes la celebración a puerta cerrada con la sola presencia de las partes, sus representantes y defensores a los actos de audiencia previa y celebración de la vista.

La preceptiva audiencia previa tuvo lugar, resolviéndose las excepciones procesales alegadas (nulidad y prejudicialidad penal) y en relación a la prueba se admite interrogatorio de la actora, prueba documental, quedando señalada la vista para el día 24 de marzo de 2020. El resultado de la audiencia previa ha quedado recogido en soporte audiovisual unido a las actuaciones, lo que se da por reproducido, en aras a la brevedad.

QUINTO.-Por Providencia de 20 de marzo de 2020 tras decretarse el estado de alarma por COVID-19 se acuerda la suspensión del señalamiento para la vista atendiendo a la situación de alarma por COVID-19, pendiente de nuevo señalamiento.

SEXTO.- Por Diligencia de Ordenación de 28 de mayo de 2020 se señala para la celebración de la vista el 14 de julio de 2020.

El 7 de julio de 2020 se presentó escrito por la parte demandada alegando prejudicialidad penal interesando la suspensión del presente procedimiento. Por Providencia de 8 de julio de 2020 se acordó dar traslado a las partes a fin de que manifiesten lo que convengan al respecto.

El Ministerio fiscal por escrito de 9 de julio de 2020 se opuso a la suspensión solicitada al no constar acreditada ninguna causa de prejudicialidad penal. Por la parte demandante se presentó escrito de 9 de julio de 2020 alegando la improcedencia de la petición de prejudicialidad solicitada de contrario así como la improcedencia de la suspensión del juicio por indisponibilidad de la prueba propuesta.

Por auto de 13 de Julio de 2020 se acuerda denegar la cuestión de prejudicialidad penal y la suspensión del procedimiento solicitada por la parte demandada.

El día señalado, 14 d julio se celebró la vista, acudiendo a las partes y el Ministerio Fiscal, practicándose las pruebas propuestas y admitidas, quedando pendiente como diligencias finales, reiterar la remisión de requerimientos conforme el art. 381 LEC a las mercantiles cuya prueba fue admitida, y una vez recibida dicha documental y tras el oportuno traslado a las partes, éstas elevaran las conclusiones por escrito.



El resultado de la vista ha quedado recogido en soporte audiovisual unido a las actuaciones, lo que se da por reproducido, en aras a la brevedad.

Se presenta correo electrónico por el consejero Delegado de Farnasio Ventures alegando la imposibilidad de atender al requerimiento efectuado por el juzgado, ya que si bien es la actual propietaria del canal Toro TV, antes Intereconomía TV, no tienen en su poder la información sobre audiencias anteriores a la adquisición. Presentado escrito de alegaciones por la actora el 29 de julio de 2020, al respecto, interesa se requiera a Farnasio Ventures al objeto de que aporte la identificación de la escritura referido a la comparecencia y representación para identificar a los intervinientes, y así poder reiterar el oficio a quien resulte. Conferido el correspondiente traslado al Ministerio Fiscal y parte demandada para que efectúen alegaciones. Por la parte demandada, el 17 de agosto de 2020, se muestra su adhesión a los solicitado por la actora para la efectiva práctica de la prueba ya acordada.

Dado el tiempo transcurrido sin que Toro TV y Sin Filtros hayan remitido la información solicitada de difusión, la parte actora renuncia a las diligencias final de oficios a las entidades El Toro TV y Sin Filtros, y tras la aceptación de dicha renuncia por el Ministerio Fiscal solicita se emplace a las partes para evacuar escrito de conclusiones. Conferido el oportuno traslado al Ministerio fiscal presenta informe de fecha 25 de febrero de 2021 no oponiéndose a la renuncia de prueba documental por la parte actora. Por la parte demandada se presenta escrito de 3 de marzo alegando que también hizo suyas la prueba solicitada por la actora y por lo tanto no renuncia a la práctica de la prueba que fue acordada.

Por Providencia de 30 de julio de 2021 se acuerda dejar sin efecto el oficio de imposible cumplimiento al que ha renunciado la parte actora y no se opone el Ministerio Fiscal, dándose por finalizadas las diligencias finales y acordándose dar traslado a las partes y Ministerio Fiscal a fin de que realicen conclusiones finales. Remitidas las conclusiones por las partes y el Ministerio fiscal quedaron los autos vistos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PREVIO.- Conviene con carácter previo contextualizar los hechos.

La demandante Dña. Susana es Magistrada titular en el Juzgado de Instrucción nº NUM004 de DIRECCION002, y como tal, entendió de la tramitación del Sumario 684/13, conocido en San Sebastián como caso -KOTE CABEZUDO- que se inició con fecha de 13 de marzo de 2013 en virtud de querrela interpuesta inicialmente por delito de injurias, estafa y revelación de secretos por parte de una única perjudicada -querellante representada por el letrado hoy demandado D. Pedro Antonio .

Posteriormente, en fecha de 25 de septiembre de 2013, se interpuso nueva querrela contra el mismo investigado por parte de cuatro nuevas querellantes, ampliándose el elenco de delitos imputados a los de abusos sexuales, igualmente representadas por D. Pedro Antonio . Esta última querrela se incoó y dio lugar a las Diligencias Previas nº 4459/13 que se acumularon por resolución de la Audiencia Provincial -resolviendo un recurso- a las Diligencias Previas 684/13.

La tramitación de dicha causa ha estado afectada de acumulación de diversas denuncias y perjudicadas representadas en su mayoría por el letrado demandado, habiéndose llevado a cabo múltiples actuaciones que es de entender tanto por los delitos investigados como por la pluralidad de partes, hicieran una tramitación larga de la causa.

A lo largo de la instrucción el letrado presentó varias querellas por prevaricación contra la actora, dos a nombre de varias querellantes y una tercera en nombre de una querellante y en el suyo propio.

La primera se presentó el 28 de abril de 2015, siendo inadmitida por Auto de 18 de junio de 2015, confirmada en súplica por Auto de fecha de 20 de julio de 2015, ambos de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

La segunda querrela se presentó el 21 de julio de 2015, de la que la demandante tiene conocimiento cuando se le notifica el archivo definitivo de fecha de 21 de septiembre de 2015.

La tercera querrela por prevaricación -en la que el propio letrado se representa y presenta como querellante-, se inadmitió respecto a 11 motivos, y admitida por uno de ellos, fue recurrida por la hoy demandante y estimado el recurso, de tal modo que, en la fecha de presentación de esta demanda ninguna de las querellas interpuestas en su día han sido admitidas a trámite. Si bien, la inicial admisión de un único motivo en la tercera querrela interpuesta, llevó a que la hoy demandante, por imperativo legal, debiera apartarse de la tramitación de la causa, que fue asumida por otro magistrado instructor.



Por último ningún análisis corresponde a esta juzgadora por lo que respecta a las manifestaciones efectuada por la actora en relación a que los escritos presentados por el letrado hoy demandado, se producían en un tono muy agresivo en relación con la magistrada respecto a aquellas resoluciones que no se adaptaban al sentido querido por dicha representación, utilizando términos y expresiones de pleno ubicados en la falta de respeto. De igual manera ningún análisis corresponde a esta juzgadora en cuanto a las argumentaciones del demandado sobre que por el letrado del investigado Kote Cabezudo se realizaran imputaciones de delitos al aquí demandado así como profiriera insultos y descalificaciones referidas al mismo, y sin que recibiera el amparo que se solicitó a la magistrada ante dichos ataques, y jamás consideró que merecieran corrección disciplinaria alguna, mientras que la magistrada si impuso una multa de 500 euros al demandado.

Contextualizados los hechos de este modo, la presente demanda tiene por objeto la denuncia de hechos producidos fuera del proceso de investigación del proceso penal, no constituyendo, pues, objeto de esta acción ninguna de las acusaciones, insinuaciones, excesos verbales, o referencias peyorativas que con profusión se hayan vertido en los escritos y comparecencias. Tampoco es objeto de esta demanda, articular ningún argumento en relación a la afectación de los hechos objeto de referencia en la demanda respecto a la independencia en el ejercicio del cargo y función jurisdiccional como magistrada.

PRIMERO. Objeto del proceso . En síntesis:

La actora ejercita la acción civil de protección del derecho al honor y a la propia imagen conforme a lo establecido en la Ley Orgánica 1/1982 de 5 de Mayo solicitando que se declare la existencia de intromisión ilegítima en el honor del actor y su propia imagen, y se condene al demandado a eliminar de su canal de DIRECCION003 tres videos de comentarios lesivos, así como a difundir y dar lectura de la sentencia o el fallo de la misma en su canal de DIRECCION003 y en los programas " DIRECCION004 " y " DIRECCION005 ". Interpone la parte demandante demanda solicitando que se declare la existencia de una intromisión ilegítima en su derecho fundamental al honor y propia imagen, y que se condene al demandado al pago de una indemnización por daños morales de 60.000 euros, y el pago de las costas del procedimiento.

La parte demandada se opone a la estimación de la demanda, alegando conforme a la "exceptio veritatis", que todas y cada una de las manifestaciones del demandado son veraces, alega que entre el derecho al honor y la libertad de expresión entiende que sus manifestaciones cumplen los requisitos exigidos que suponen el libre ejercicio de la libertad de expresión, tanto en cuanto a relevancia pública por razones objetivas como por razones subjetivas, y alegando la injustificable petición de la actora en relación al daño moral sufrido con una cantidad "a tanto alzado" y desorbitada, no habiendo acreditado dicho daño moral alegando temeridad de la actora en litigar, interesando la integra desestimación de la demanda con expresa condena en costas a la actora.

Es por tanto objeto del presente procedimiento determinar si por parte del demandado se produjo una intromisión ilegítima en el derecho al honor y propia imagen de la demandante, y si procede la indemnización solicitada, en su caso.

La cuestión litigiosa se contrae a dilucidar si las expresiones vertidas por el demandado D, Pedro Antonio a través de la publicación en el canal de DIRECCION003 de 3 videos en fecha 8 de Marzo de 2018, 19 de Marzo de 2018 y 13 de Junio de 2018; a través de las expresiones vertidas en sus intervenciones en el programa de televisión " DIRECCION004 " (emitido en Intereconomía TV) los días 2 y 7 de Mayo de 2018 y 16 de Julio de 2018 y, por último, de su intervención en el programa de Radio " DIRECCION005 " (emitido en Radio 4G) el 25 de Abril de 2018 propician su inclusión en el art. 7,7 de la LO. 1/82 de 5 de mayo, por difamar a la actora o hacerla desmerecer en la consideración ajena o son irrelevantes a los referidos efectos. Es decir, se plantea un conflicto entre la libertad de expresión e información y el Derecho al honor a resolver a la luz de la doctrina del Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional.

SEGUNDO.- Legislación y jurisprudencia aplicables.

La Ley Orgánica 1/82 de 5 de Mayo sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad e imagen, define el derecho al honor de forma negativa, y en su artículo 7.7 dice que se consideran como intromisiones al derecho al honor, la divulgación de expresiones o hechos concernientes a una persona, cuando la difame o la haga desmerecer en la consideración ajena. De este concepto, se desprende el doble aspecto que integra el concepto del honor: el aspecto subjetivo o interno del honor al hablar de difamación -que viene a ser como desacreditar a alguien- y el aspecto objetivo o externo del honor, al que hace referencia la expresión «que le haga desmerecer en la consideración ajena». Incluso se puede hablar de un tercer aspecto o requisito, relativo a la divulgación, como circunstancia necesaria, más que para el honor, para que la intromisión pueda calificarse de ilegítima.



En este mismo sentido la Jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo, ha destacado el doble aspecto o doble sentido que integra el derecho al honor: el aspecto subjetivo o de valoración de la propia estima por la persona, y el objetivo o de estimación de la dignidad de la persona por los demás. Dice nuestro Tribunal Supremo que el ataque se desenvuelve tanto, en el marco interno de la propia persona afectada, e incluso de la familia, como en el exterior o ámbito social y, por tanto, profesional o mercantil, negocial, en definitiva social, profesional, en el que cada persona desenvuelve su actividad. El ataque al honor se desenvuelve tanto en el marco interno de la propia intimidad, personal y familiar, como en el externo, el ambiente social y profesional en que cada persona se mueve.

En segundo lugar, debe de tenerse en cuenta que para apreciar los aspectos que integran el honor, en su dimensión individual y social, anteriormente mencionados, se deben valorar las circunstancias concurrentes en cada situación, tiempo y lugar, lo que conduce a hacer referencia al contexto, donde se han vertido las expresiones pretendidamente atentatorias contra el honor ajeno, así como los usos vigentes en cada momento y en cada trámite. Es continua y reiterada la doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, en el sentido de que cuando en el ejercicio de las libertades de expresión e información, reconocidas en el art. 20 de la CE, resulta afectado el derecho al honor, el órgano jurisdiccional debe realizar un juicio ponderativo de las circunstancias concurrentes en el caso concreto, con el fin de valorar si la conducta del autor de la información u opinión está determinada por hallarse dentro del ámbito de las libertades de expresión e información y, por tanto, en posición preferente. Así pues cuando colisionan ambos derechos, los límites o fronteras entre uno y otro no pueden establecerse apriorísticamente sino que ha de hacerse caso por caso.

En tercer lugar, y por lo que respecta a la divulgación, es decir, la publicidad del hecho atentatorio al honor, debe indicarse que partiendo del significado de estas expresiones, entendidas como el hecho de poner al alcance del público una determinada circunstancia o noticia, se requiere para que la misma se dé, un ataque que tenga trascendencia pública, y en este sentido la Ley Orgánica 1/1982, en su artículo 7.7 viene a exigir para que se proceda a la protección del derecho al honor, que el acto en contra del mismo se haga acompañado de divulgación. El Tribunal Supremo señala que la acción nuclear para que pueda hablarse de intromisión ilegítima en el derecho al honor, estriba en la divulgación y que, sin la existencia de ésta, no puede existir imputabilidad alguna incluso aunque se detecte un resultado. A su vez, para que pueda apreciarse que se da este requisito necesario de divulgación, es preciso que el acto que ataca el honor se de a conocer a través de medios que permitan llegar el mismo a otras personas, pues sólo así se puede apreciar como segura su divulgación.

En cuarto lugar, la doctrina jurisprudencial resuelve la colisión entre el derecho al honor de un lado y los derechos también fundamentales a las libertades de expresión e información tomando como punto de partida la posición central de éstos en la formación de una opinión pública libre, base del sistema democrático, afirmando respecto a la primera que, por consistir en la formulación de opiniones, juicios o creencias personales, tiene como límite la ausencia de expresiones inequívocamente injuriosas o vejatorias, sin relación con las ideas u opiniones que se expresan y que resultan innecesarias para la exposición de las mismas. La emisión de apelativos formalmente injuriosos en cualquier contexto, e innecesarios para la labor informativa o de formación de la opinión que se realice, supone inferir una lesión injustificada a la dignidad de las personas (fundamento del orden político y de la paz social, como solemnemente proclama el art. 10.1 CE) o al prestigio de las instituciones. Pues, ciertamente, una cosa es efectuar una evaluación personal, por desfavorable que sea, de una conducta, y otra cosa muy distinta emitir expresiones, afirmaciones o calificativos claramente vejatorios desvinculados de esa información y que resultan proferidos, gratuitamente, sin justificación alguna, en cuyo caso cabe que nos hallemos ante una mera descalificación o incluso un insulto proferidos sin la menor relación con el propósito de contribuir a formar una opinión pública libre.

La Constitución no reconoce en modo alguno un pretendido derecho al insulto. La Constitución no veda, en cualesquiera circunstancias, el uso de expresiones hirientes, molestas o desabridas, pero de la protección constitucional que otorga el art. 20.1 a) CE están excluidas las expresiones absolutamente vejatorias; es decir, aquéllas que, dadas las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas y resulten impertinentes para expresar las opiniones o informaciones de que se trate.

Por su parte, la libertad de información se refiere a hechos, y merece la protección constitucional cuando éstos son veraces, debiendo analizarse cada caso concreto porque es frecuente que en una misma información concurren elementos puramente informativos con otros valorativos. Y en relación con el requisito de la veracidad, debemos recordar que opera con carácter negativo como causa de exclusión de la intromisión ilegítima, y ha de ser entendida en el sentido de que no se exige una correspondencia con la verdad material absoluta sino la observancia de un deber de diligencia por parte del informador orientado a comprobar la fiabilidad de los datos que va a publicar.



El honor, como derecho fundamental, aparece consagrado en el artículo 18 de la Constitución Española, y encuentra su protección legislativa en la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

Cabe destacar que desde la STC 104/1986, de 17 de julio el Tribunal Constitucional ya estableció que *"si bien «el derecho a expresar libremente opiniones, ideas y pensamientos [art.*

20.1 a) CE] dispone de un campo de acción que viene sólo delimitado por la ausencia de expresiones indudablemente injuriosas sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y que resulten innecesarias para su exposición (SSTC 105/1990, de 6 de junio, F. 4, y 112/2000, de 5 de mayo, F. 6), no es menos cierto que también hemos mantenido inequívocamente que la Constitución no reconoce en modo alguno (ni en ese ni en ningún otro precepto) un pretendido derecho al insulto. La Constitución no veda, en cualesquiera circunstancias, el uso de expresiones hirientes, molestas o desabridas, pero de la protección constitucional que otorga el art. 20.1 a) CE están excluidas las expresiones absolutamente vejatorias; es decir, aquellas que, dadas las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas y resulten impertinentes para expresar las opiniones o informaciones de que se trate (SSTC 107/1988, de 8 de junio; 1/1998, de 12 de enero; 200/1998, de 14 de octubre; 180/1999, de 11 de octubre; 192/1999, de 25 de octubre; 6/2000, de 17 de enero; 110/2000, de 5 de mayo; y 49/2001, de 26 de febrero)» (STC 204/2001, de 15 de octubre, F. 4).

Según el Tribunal Constitucional en STC 49/2001, de 26 de febrero, *"el honor, como objeto del derecho consagrado en el art. 18.1 CE, es un concepto jurídico indeterminado cuya delimitación depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento, y de ahí que los órganos judiciales dispongan de un cierto margen de apreciación a la hora de concretar en cada caso qué deba tenerse por lesivo del derecho fundamental que lo protege (SSTC 180/1999, de 11 de octubre; 297/2000, de 11 de diciembre, F. 7). A pesar de ello este Tribunal no ha renunciado a definir el contenido constitucional abstracto del derecho fundamental al honor, y ha afirmado que éste ampara la buena reputación de una persona, protegiéndola frente a expresiones o mensajes que puedan hacerla desmerecer en la consideración ajena al ir en su descrédito o menosprecio o al ser tenidas en el concepto público por afrentosas. Por ello las libertades del art. 20.1 a) y d) CE, ni protegen la divulgación de hechos que, defraudando el derecho de todos a recibir información veraz, no son sino simples rumores, invenciones o insinuaciones carentes de fundamento, ni dan cobertura constitucional a expresiones formalmente injuriosas e innecesarias para el mensaje que se desea divulgar, en las que simplemente su emisor exterioriza su personal menosprecio o animosidad respecto del ofendido. Por contra el carácter molesto o hiriente de una opinión o una información, o la crítica evaluación de la conducta personal o profesional de una persona o el juicio sobre su idoneidad profesional, no constituyen de suyo una ilegítima intromisión en su derecho al honor, siempre, claro está, que lo dicho, escrito o divulgado no sean expresiones o mensajes insultantes, insidias infamantes o vejaciones que provoquen objetivamente el descrédito de la persona a quien se refieran (SSTC 105/1990, de 6 de junio, F. 8; 171/1990, de 12 de noviembre, F. 5; 172/1990, de 12 de noviembre, F. 2; 190/1992, de 16 de noviembre, F. 5; 123/1993, de 31 de mayo, F. 2; 170/1994, de 7 de junio, F. 2; 3/1997, de 13 de enero, F. 2; 1/1998, de 12 de enero, F. 5; 46/1998, F. 6; 180/1999, F. 4; 112/2000, de 5 de mayo, F. 6; 282/2000, F. 3).*

Abundando en este concepto constitucional de honor, en íntima conexión con la dignidad de la persona - art. 10.1 CE - (STC 180/1999, F. 5), hemos afirmado que el art. 18.1 CE otorga rango constitucional a no ser escarnecido o humillado ante sí mismo o ante los demás (STC 85/1992, de 8 de junio, F. 4). Ciertamente, como todos los derechos constitucionales, el honor también se encuentra limitado, especialmente por los derechos a informar y a expresarse libremente. Pero hemos reiterado en nuestra jurisprudencia que el art. 20.1 a) CE no garantiza un pretendido derecho al insulto (SSTC 105/1990, de 6 de junio, F. 8; 85/1992, de 8 de junio, F. 4; 336/1993, de 15 de noviembre, F. 5; 42/1995, de 13 de febrero, F. 2; 173/1995, de 21 de noviembre, F. 3; 176/1995, de 11 de diciembre, F. 5; 204/1997, de 25 de noviembre [RTC 1997, 204], F. 2; 200/1998, de 14 de octubre, F. 6; 134/1999, de 15 de julio, F. 3; 11/2000, de 17 de enero, F. 7), pues la «reputación ajena», en expresión del art. 10.2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (SSTEDH, caso Lingens, de 8 de julio de 1986, §§ 41, 43 y 45; caso Barfod, de 22 de febrero de 1989, §34; caso Castells, de 23 de abril de 1992, §§ 39 y 42; caso Thorgeir Thorgeirson, de 25 de junio de 1992, § 63 y ss.; caso Schwab, de 28 de agosto de 1992, §§ 34 y 35; caso Bladet Tromsø y Stensaas, de 20 de mayo de 1999, §§ 66, 72 y 73) constituye un límite del derecho a expresarse libremente y de la libertad de informar (STC 297/2000, F. 7). En suma, el derecho al honor opera como un límite insoslayable que la misma Constitución (art. 20.4 CE) impone al derecho a expresarse libremente [art. 20.1 a)], prohibiendo que nadie se refiera a una persona de forma insultante o injuriosa, o atentando injustificadamente contra su reputación haciéndola desmerecer ante la opinión ajena".

En definitiva, el derecho al honor ampara la buena reputación de una persona, protegiéndola frente a expresiones o mensajes que la hagan desmerecer en la consideración ajena al ir en su descrédito o



menosprecio o que sean tenidas por afrentosas (por todas STC 180/1999, de 11 de octubre, F. 3, reiterada en las SSTC 297/2000, de 11 de diciembre y 49/2001, de 26 de febrero).

En resumen, no existe obligación de soportar el insulto, ni las expresiones injuriosas y recibir las mismas supone, en todo caso, una lesión del derecho al honor, en los términos del artículo 7.7 de la LO 5/1982, que entiende como intromisión en dicho derecho *"la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que decualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación"*.

De ahí que no sea tolerable el recibir expresiones injuriosas que desmerezcan a la persona, y bajo ese prisma debe analizarse si se ha producido una lesión en el derecho al honor de la parte demandante.

Abundando en la confrontación entre el derecho al honor y de información y expresión, cabe destacar la doctrina sentada por el STS de 23-3-1999, señala que el art 20. 1 a) y el d) de la C.E. establece como Derechos fundamentales los que se tienen para expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción, así como para comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. También el art. 10. 2 de la C.E. concreta que las normas relativas a los Derechos Fundamentales y a las libertades que la C.E. reconoce, se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, y los acuerdos internacionales sobre esta materia ratificados por España. Así hay que destacar el art. 19 de la Declaración Universal que dice que todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión. Así a la luz del texto constitucional, la libertad de expresión y de información- activa y pasiva- son insolubles y complementarias.

El T.C. en su Sentencia de 12 de noviembre de 1990 reconoce el carácter insoluble de ambos derechos, cuando en ella se manifiesta que la comunicación periodística supone ejercicio no sólo del derecho de información sino también del derecho más genérico de expresión, por lo que la libertad de prensa exige el reconocimiento de una especie de inmunidad constitucionalmente protegida, no sólo para la libre circulación de noticias sino también de ideas y de opiniones. Ahora bien, todo derecho no puede devenir en un derecho absoluto e ilimitado, por ello la propia C.E. en su art. 20. 4 establece que la libertad de expresión y la de información tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en éste Título I.

Se configura el derecho al honor como una manifestación de la dignidad de la persona y es que ésta se manifiesta a través de un conjunto de derechos inviolables que le son inherentes. Tales derechos son, básicamente, los que la Constitución denomina fundamentales, por consiguiente, la lesión de los mismos implicará una lesión mediata de la dignidad de la persona, con respecto a la cual, el Tribunal Constitucional en SSTC 214/1991 de 17 de diciembre y la 78/1995 de 22 de mayo ha precisado:...el reconocimiento constitucional de la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad, además de encontrarse en la base del reconocimiento de otros derechos como el honor y la intimidad, cumple funciones, tentó de principio interpretativo como de norma integradora del ordenamiento. La dignidad de la persona (fundamento del orden político y de la paz social, art 10.1 CE) es la base de la protección; y, si toda persona, por el mero hecho de serlo es titular de un derecho a la igualdad (art 14 CE), toda persona, por el mero hecho de serlo ostentará un derecho al honor de igual contenido, un derecho al honor fundamentado en su dignidad, sin ningún tipo de diferenciación.

Sobre que entiende nuestra doctrina jurisprudencia sobre el derecho a la libertad de expresión e información recogido en el Art 20 CE, in innegable que son derechos de igual rango que el derecho al honor (están ubicados en el Capítulo II del Título I de la CE), si bien, el Art.20.4 CE dice; *"que estos derechos tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, los preceptos de las leyes que los desarrollen y especialmente en el derecho a honor"*.

En este sentido el Tribunal Constitucional al que ha correspondido perfilar las fronteras que al mismo tiempo limitan los derechos fundamentales citados: esta doctrina en la STS sala 1a civil de 7 julio de 1997:

-Que la delimitación de la colisión entre tales derechos ha de hacerse caso por caso y sin fijar apriorísticamente los límites entre ellos.

-Que la tarea de ponderación ha de llevarse a cabo teniendo en cuenta la posición prevalente, que no jerárquica o absoluta. que sobre los derechos denominados de la personalidad del artículo 18 de la Constitución Española, ostenta el derecho a la libertad de información del artículo 20,1.º), en función de su doble carácter de libertad individual y de garantía institucional de una opinión pública libre e insolublemente unida al pluralismo político dentro de un Estado democrático, siempre que la información transmitida sea veraz y esté referida a asuntos de relevancia pública que son del interés general por las materias a que se refieren y por las personas que en ellas intervienen, que cuando la libertad de información se quiere ejercer sobre ámbitos que pueden afectar a otros bienes constitucionales, como son el honor y la intimidad, es preciso para que su proyección



sea legítima, que lo informado resulte de interés público, pues solo entonces puede exigirse de aquellos a quienes afecta o perturba el contenido de la información que, pese a ello, la soporten en aras, precisamente, del conocimiento general y difusión de hechos y situaciones que interesen a la comunidad, que tal relevancia comunitaria, y no la simple satisfacción de la curiosidad ajena con frecuencia mal orientada e indebidamente fomentada, es lo único que puede justificar la exigencia de que se asuman aquellas perturbaciones o molestias ocasionadas por la difusión de determinada noticia, y reside en tal criterio, por consiguiente, el elemento final de valoración para dirimir, en éstos supuestos, el conflicto entre el honor y la intimidad de una parte, y la libertad de información, de la otra, que la libertad de expresión no puede justificar la atribución a una persona, identificada con su nombre y apellidos o de alguna forma cuya identificación no deje lugar a dudas, de hechos que la hagan desmerecer del público aprecio y respeto, y reprobables a todas luces, sean cuales fueron los usos sociales del momento y que información veraz debe significar información comprobada desde el punto de vista de la profesionalidad informativa. (Sentencias de fechas, entre otras, de 23 de Marzo y 26 de Junio de 1.987, 12 de Noviembre de 1.990, 14 de Febrero y 30 de Marzo de 1.992 y 28 de Abril y 4 de Octubre de 1.993)

Que el derecho a difundir hechos que deben ser considerados noticiables en aras a mantener una opinión pública informada, no puede traspasar el límite de la veracidad. (STC 1a, núm. 6/1988, de 21 de enero de 1988, STC, 1a, núm. 107/1988, de 8 de junio de 1988, STC, 1a, núm. 105/1990, de 6 de junio de 1990,).

Cuando surge la colisión entre los derechos fundamentales de libertad de información v de expresión de un lado y el derecho fundamental al honor de otro la Doctrina del T. C. ha establecido unas directrices fundamentales en la STS sala 1a civil de 7 julio de 1997:

- a). Que la delimitación entre la colisión entre tales derechos ha de hacerse caso por caso.
- b). Que la tarea de ponderación ha de llevarse a cabo teniendo en cuenta la posición prevalente, que no jerárquica, ostenta el derecho a la libertad de expresión y de información sobre los derechos de la personalidad, del art. 18 de la C.E.

Es también preciso que la información sea veraz, y además que esté referida a asuntos de relevancia pública, y de interés general, por la materia a que se refieran y por las personas que en ellas intervienen. Sólo así puede exigirse a quienes son titulares legítimos del derecho al honor que deban soportar esas informaciones que son de interés general para la comunidad.

La libertad de expresión no puede justificar la atribución a una persona (física o jurídica, identificándola con nombre, apellidos, nombre social o siglas) de hechos que la hagan desmerecer del público aprecio y respeto.

El hecho que la información sea veraz (STC de 23 de marzo de 1987 o 30 de marzo de 1992, entre otras) supone que sea comprobada desde el punto de vista de la profesionalidad informativa.

Entiende el TC (STC 6/1988 de 21/01/88, STC 107/88 de 08/06/88, STC 106/1990 de 06/06/90) que el derecho a difundir hechos que deben ser considerados noticiables no puede traspasar el límite de la veracidad.

Así la STS de 16-10-2003 dice que si bien es cierto que quedan al margen de la libertad de expresión los contenidos injuriosos o vejatorios desvinculados de las ideas que se pretenden transmitir a la opinión pública y por tanto innecesarios, también es cierto que la "asepsia u objetividad informativa" no puede implicar la comunicación escueta de hechos o noticias que no se da siempre en un "estado químicamente puro", con lo que sería un límite constitucionalmente inaceptable para la libertad de prensa impedir conjeturas, opiniones y juicios de valor, por cuanto la comunicación periodística supone no sólo el ejercicio del derecho de información, sino de derecho más amplio de expresión y de opinión a partir de unos datos tácticos veraces, siempre que los términos en que se exteriorice la actitud crítica no sean desmesurados o desproporcionados incluyendo expresiones injuriosas, vejatorias o insultantes (SSTC n° 171/90 y n° 172/90, de 2 de noviembre).

TERCERO. Valoración de la prueba .

Previo. - En el presente procedimiento debe valorarse de manera exclusiva y el mismo tiene por objeto el obtener tutela judicial por parte de la demandante, Magistrada titular del Juzgado de Instrucción Número 4 de San Sebastián, por unos hechos de los que ha sido autor el demandado, Abogado en ejercicio, producidos fuera del proceso penal que se tramitaba en dicho Juzgado como sumario 684/ 13 en el que este último ejercía la acusación particular. Se dejó claro desde el inicio, que todas las actuaciones practicadas en el seno de dicho sumario por las partes hoy litigantes, quedan necesariamente fuera de enjuiciamiento en este procedimiento, respecto de la demandante por recaer en el ámbito de su función jurisdiccional, cuya crítica y/o revisión, solo cabe por la vía de los recursos establecidos en la Ley y, respecto del demandado, por implicar el derecho de defensa en la causa en la que la libertad de expresión tiene mayor reforzamiento.



Y esto es importante remarcar puesto que en el interrogatorio de la actora por la parte demanda que fue admitida como prueba, sólo se admitieron preguntas, a pesar de la insistencia del letrado demandado, relativas al presente procedimiento y no en relación a la actuación de la actora dentro del marco de su actividad jurisdiccional ya señalada, habiendo el letrado demandado con sus preguntas, no aceptadas intentar analizar dicha labor, y cuyo interrogatorio fue profuso en este sentido y siéndole denegadas la mayoría de las preguntas lo que provocó un comportamiento de enfado y constante protesta por parte del letrado demandado, sin que se acepten las argumentaciones del letrado demandado la existencia de una ilícita cercenación del interrogatorio llevada a cabo por esta Juzgadora mediante la inadmisión de la inmensa mayoría de preguntas, al considerarse que eran absolutamente impertinentes e inútiles útiles a los fines pretendidos.

También debe resaltarse que el letrado demandado confunde la labor en el presente procedimiento, no sólo de esta Juzgadora sino también del Ministerio Fiscal, cuando afirma que no se ha apreciado la posible existencia de delito, y por lo tanto, no ha existido atisbo alguno de insultos gratuitos o expresiones peyorativas en los hechos relacionados en la demanda, único límite insoslayable en cuanto a la vulneración del derecho al honor de un tercero, siendo el sustento fáctico suficientemente veraz en este caso, unido a una relevancia para la opinión pública, así como el carácter de autoridad pública de la demandante que en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales puede y debe ser sometida al escrutinio y la crítica de cualquier ciudadano de una forma especialmente reforzada en todo Estado democrático, y todo ello excluye toda posibilidad de vulneración del derecho al honor de la actora. Recordar al letrado demandado que no es labor de la jurisdicción civil las valoraciones penales como pretende y tragiversa en sus conclusiones.

Así no pueden acogerse las afirmaciones efectuadas por el letrado demandado en conclusiones en cuanto a la prejudicialidad penal invocada, sosteniendo y afirmando que tanto la Juzgadora como el Ministerio Fiscal entienden que ni una sola de las manifestaciones vertidas por el demandado que son objeto de este procedimiento puede incardinarse ni remotamente en lo que constituiría un delito de injurias o calumnias contra autoridad pública, siendo descartado por la juzgadora a lo largo del procedimiento ya que por imperativo legal debería haber dictado la providencia a la que le obliga el art. 40.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, afirmando la perseguibilidad de oficio en relación a las injurias y calumnias en conjunción con el mandato legal de los artículos 40.1 LEC y 215 CP, y que obliga al Ministerio Fiscal a ejercitar las acciones correspondientes para la persecución del delito, concluyendo que ello debe conducir a la desestimación de la demanda, ante esta adveración tomada tanto por Ministerio Fiscal como por la Juzgadora cuando por acción y por omisión niegan que en los hechos haya ningún componente que permita deducir un delito de injurias y/o calumnias contra la actora. Sin que deban realizarse más consideraciones de dichas alegaciones.

Tras valorar de conformidad con las reglas de la sana crítica la prueba practicada en el acto del juicio, y en aplicación de las normas de carga de la prueba previstas en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, puede extraerse: que ninguna controversia existe en cuanto a la realidad de las manifestaciones efectuadas por el demandado que son plenamente ratificadas y asumidas por éste, siendo lo verdaderamente controvertido si dichas manifestaciones constituyen imputación de delitos a la demandante como se sostiene en el relato de hechos de la demanda, o si son meras manifestaciones que tienen un sustrato fáctico veraz sobre el que el demandado ejercita su derecho a difundir información y su derecho a la libertad de expresión y opinión propios de los Estados democráticos.

El proceso quedó fijado en que ambas partes se ratificaron en sus escritos de demanda y contestación, y la prueba quedó limitada a la acreditación de la difusión de los videos y programas de TV objeto de referencia en la demanda y a la declaración de la actora, que ya ha sido analizada.

La tutela judicial que la actora solicita en uso de su derecho de honor e imagen, se ciñe respecto de la actuación del letrado, en las redes sociales, concretamente DIRECCION003 , y en los medios de comunicación en los que ha realizado una imputación pública a la demandante -como reconoce en su contestación a la demanda el propio demandado- de delitos de prevaricación continuada, ejercicio arbitrario de la función jurisdiccional, implicación en tramas delictivas y retardo malicioso en la tramitación de la causa, sin que puede verse amparado en el derecho de defensa, ni en las libertades públicas de información -teniendo en cuenta que no es un operador informativo- ni de expresión al traducirse dichas manifestaciones en una imputación de delitos sin transmitir, en ningún caso información veraz en los términos en los que ya se ha expuesto en nuestra jurisprudencia, y, por último, por la utilización de expresiones peyorativas e insultantes.

Se acredita por el reconocimiento del demandado que ratificó todas y cada una de las manifestaciones de las difusiones, con afirmaciones tales como

a)"La inmensa mayoría de las personas que acceden a conocer los términos de las querellas contra ella y la inadmisión de las mismas alcanzan el convencimiento de por una parte de que la Jueza se dedicó a proteger



a Kote Cabezudo, y por otra, de que sus colegas de profesión del TSJ le cubren las espaldas inadmitiendo toda querrela que llegue."

b) "El archivo de las querellas contra la jueza, es de dominio público y es precisamente el principal motor de la indignación de la gente que lo considera una completa vergüenza".

c) Es un hecho cierto que la opinión libre de D. Pedro Antonio es que "La Sra. Susana dolosamente dictaba resoluciones injustas a sabiendas ...

d) "la inmensa mayoría de la gente tras conocer sus actuaciones objetiva y verazmente difundidas parece ser que también opina que prevaricó continuamente, hizo un ejercicio arbitrado de la función jurisdiccional, está implicada en tramas delictivas y retardó maliciosamente la tramitación de la causa de Kote Cabezudo".

e) "... la colocación de micrófonos en su coche y balizas de seguimiento GPS, no hay nada de incierto en dicha aseveración, que tal actuación de la Sra. Susana fuera en el seno de otro procedimiento es irrelevante

En lo que se refiere a las difusiones reconoce el demandado que:

f) La cuantificación de las visualizaciones relativas a los tres vídeos de DIRECCION003 deberá ser actualizada, ya que a fecha presente es sensiblemente mayor de la consignada por la demandante

g) El demandado además de las difusiones realizadas, remite la "información" a que se refieren las inserciones a los líderes de todos los partidos políticos, a los principales medios de comunicación, directores de periódicos, locutores de radio, programas de televisión, etc "

h) El 8 de marzo -día de la mujer- es "una elección deliberada con el objetivo de conseguir la mayor difusión posible ..."

i) Reconoce que el vídeo que el día del 8 de marzo, no solo ha sido difundido y reduplicado de forma específica por la entidad Sin Filtros, sino por muchos particulares y otras plataformas y le atribuye la condición de viral.

Vulneración del derecho a la imagen: a través del video de 8 de marzo de 2018 que publica el demandado a través del canal DIRECCION003 : DIRECCION006 .

En dicho video se produce la vulneración del derecho de imagen de la actora por la inserción en las divulgaciones de la fotografía de la demandante extraída de su perfil de DIRECCION007 e inserta la imagen, la difunde y señala con nombres y apellidos a la Magistrada demandante. Tal inserción supone un uso indebido del derecho a la propia imagen de la demandante al difundir sin autorización una imagen del rostro obtenido de una fotografía de su perfil de DIRECCION007 , perfil que es privado y personal, donde no aparece con su nombre completo y en ningún caso se hace mención a la faceta profesional de la misma, o a su condición de Magistrada. Al margen del pie de foto, en la divulgación del día 8 de marzo se recoge la siguiente referencia:

"...Y resulta que el 16 de noviembre de 2017 una cuenta de DIRECCION008 , Guipúzcoa Confidencial, que dice textualmente "PNV y PP pactan silenciar los casos de pederastía en el juicio de Kote Cabezudo, fotógrafo" y la fotografía de ese DIRECCION008 es la de la Magistrada Dña. Susana ."

(El video inserta el DIRECCION008 en el minuto 5,42 a 5.50) aportado como doc. 8 de la demanda.

Sobre este extremo debe hacerse referencia a la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 15 de Febrero de 2017 conforme a la cual, "que en la cuenta abierta en una red social en internet, el titular del perfil "haya subido" una fotografía suya que sea accesible al público en general, no autoriza a un tercero a reproducirla en un medio de comunicación sin el

consentimiento del titular, porque tal actuación no puede considerarse una consecuencia natural del carácter accesible de los datos e imágenes en un perfil público de una red social en internet..."

En este caso se trata de la publicación de una imagen que reproduce la cara de la actora, sin que en ella se recoja ningún hecho o acontecimiento que pudiera ser relevante, en cuanto a su profesión o a la concreta instrucción del denominado "Caso Kote Cabezudo". A este respecto ya se ha pronunciado de manera reiterada la jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo, entre otras, en su sentencia 91/2017 de 15 de febrero, en la que establece que "Que en la cuenta abierta en una red social en Internet, el titular del perfil haya subido" una fotografía suya que sea accesible al público en general, no autoriza a un tercero a reproducirla en un medio de comunicación sin el consentimiento del titular, porque tal actuación no puede considerarse una consecuencia natural del carácter accesible de los datos e imágenes en un perfil público de una red social en Internet. La finalidad de una cuenta abierta en una red social en Internet es la comunicación de su titular con terceros y la posibilidad de que esos terceros puedan tener acceso al contenido de esa cuenta e interactuar con su titular, pero no que pueda publicarse la imagen del titular de la cuenta en un medio de comunicación.



El consentimiento del titular de la imagen para que el público en general, o un determinado número de personas, pueda ver su fotografía en un blog o en una cuenta abierta en la web de una red social no conlleva la autorización para hacer uso de esa fotografía y publicarla o divulgarla de una forma distinta, pues no constituye el «consentimiento expreso» que prevé el art. 2.2 de la Ley Orgánica 1/1982 como excluyente de la ilicitud de la captación, reproducción o publicación de la imagen de una persona. Aunque este precepto legal, en la interpretación dada por la jurisprudencia, no requiere que sea un consentimiento formal (por ejemplo, dado por escrito), sí exige que se trate de un consentimiento inequívoco, como el que se deduce de actos o conductas de inequívoca significación, no ambiguas ni dudosas.

Esta sala ha declarado en reiteradas ocasiones (sentencias 1225/2003, de 24 de diciembre, 1024/2004, de 18 de octubre, 1184/2008, de 3 de diciembre, 311/2010, de 2 de junio) que el consentimiento dado para publicar una imagen con una finalidad determinada (en este caso, como imagen del perfil de DIRECCION007) no legitima su publicación con otra finalidad distinta (en este caso, ilustrar gráficamente el reportaje sobre el suceso violento en que se vio envuelto el demandante). En la sentencia 746/2016, de 21 de diciembre, afirmamos que, aunque hubiera sido cierto que la fotografía publicada por el medio de información hubiera sido "subida" a DIRECCION007 por la persona que en ella aparece, «[...] esto no equivaldría a un consentimiento que/.../ tiene que ser expreso y, además, revocable en cualquier momento».

En el presente caso no ha existido autorización por parte de la adora para la publicación de su imagen por parte del demandado, siendo que ésta ha sido obtenida de la cuenta personal de DIRECCION007 de la actora, por lo que en base al criterio ya expuesto la publicación de la fotografía de la actora, supone una intromisión ilegítima en el derecho a la propia imagen de la actora.

Vulneración del derecho al honor. Con relación a este extremo, es significativa la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 18 de Junio de 2012, de la que se extrae como doctrina general, que la libre expresión de un abogado en el ejercicio del derecho de defensa de su patrocinado, ha de ser amparada cuando en el marco de la misma se efectúan afirmaciones y juicios instrumentalmente ordenados a la argumentación necesaria para impetrar la debida tutela en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, pero si las expresiones y/o juicios de valor respecto de la titular del Juzgado en el que el demandado ejercía esa defensa, las efectúa fuera del proceso no puede ni cabe ampararlas en el ejercicio del derecho de defensa.

Y por ello, lo que habrá de dilucidarse es si implican el recto ejercicio de las libertades públicas, o por el contrario, suponen una extralimitación, afectando por el contenido de tales manifestaciones al derecho al honor de la demandante. Se entiende que la libertad de expresión de un abogado, en este caso, el demandado en el ejercicio del derecho de defensa de sus patrocinadas debe valorarse en el marco en el que se ejerce y atendiendo a su finalidad, sin que ampare el desconocimiento del respeto debido a las demás partes y a la autoridad del Poder Judicial. Tal es así, que la SSTC157/1196, de 15 de Octubre establece que la libertad de expresión de un abogado no legitima ni el insulto ni la descalificación.

Teniendo en cuenta -que como hemos señalado- el demandado no ha negado los hechos relativos a sus intervenciones tanto en su canal de DIRECCION003, como en el programa televisivo DIRECCION004 que emitía el canal de televisión Intereconomía -hoy El Toro TV- y programa radiofónico DIRECCION005 de Radio 4G, la cuestión se circunscribe a determinar si el contenido de dichas intervenciones son vulneradoras de los derechos fundamentales al honor y a la propia imagen de la demandante, o por el contrario, implican el ejercicio de las libertades públicas de

información y de expresión por parte del demandado.

INTERVENCIONES EN DIRECCION003 DEL DEMANDADO

1.- La primera inserción divulgativa se produce con fecha 8 de Marzo de 2018 en el canal de DIRECCION003 y en él dice el demandado entre otras manifestaciones:

"Se ha solicitado a policías, jueces y fiscales el bloqueo de ese contenido (pornografía infantil). Nadie ha movido un dedo en esos dos años, cinco meses y dos días".

"A las víctimas se las mantiene expuestas. Durante mucho tiempo me he preguntado por qué. Y no hace mucho una persona me dio una respuesta. En los abusos sexuales a menores también hay políticos, también hay banqueros, también jueces y empresarios de inmenso poder que participaron en los abusos durante décadas"

"Y resulta que el 16 de noviembre de 2017 una cuenta de DIRECCION008, Guipúzcoa Confidencial, que dice textualmente "PNV y PP pactan silenciar los casos de pederastía en el juicio de Kote Cabezudo, fotógrafo" y la fotografía de ese DIRECCION008 es la de la Magistrada Dña. Susana."

(El video inserta el DIRECCION008 en el minuto 5,42 a 5.50)



"Magistrada que se ha negado reiteradamente a la retirada de la pornografía infantil Magistrada que sin embargo no ha tenido ningún reparo en ordenar pinchar el teléfono a la víctima durante más de un año en colocarle micrófonos en su coche, en ponerle balizas de seguimiento GPS. La magistrada que no ha tenido reparo en multarme a mí, con 500 euros porque me he atrevido a sostener jurídicamente que prevarica"

De estos textos se desprende que el demandado está difundiendo que la demandante participaría en un pacto entre dos partidos políticos para silenciar una pretendida trama de pederastía, siendo gravísimas dichas imputaciones, de las que el demandado haya acompañado prueba documental alguna que, aunque fuera de manera muy indiciaria. Son por lo tanto insinuaciones insidiosas, injuriosas que no pueden tener amparo en la libertad pública del derecho a la propia manifestación.

A ello se une también el difundir una actuación que encaja en el ámbito jurisdiccional, tergiversándola para hacerla aparecer como realizada en unas diligencias cuando en realidad lo fueron en otra, siendo de todo ello perfectamente conocedor el demandado, en relación a la mención *"...ordenar pinchar el teléfono a la víctima durante más de un año, en colocarle micrófonos en su coche, en ponerle balizas de seguimiento GPS"*.

Con dichas manifestaciones el demandado de manera consciente pone en entredicho la función judicial de la actora como instructora, sabedor de que esa información no se corresponde con la causa a que hace referencia el video sino a otra causa como el mismo expone en su contestación, si bien justificándolo al decir que es "irrelevante" que lo ordenado por la actora "fuera en el seno de otro procedimiento", llegando a afirmación, sin la más mínima prueba, realizando juicios de valor: *"con tales pinchazos la Sra. Susana a sabiendas accede a las conversaciones que ésta mantiene con su abogado, como lo prueba que lejos de solicitar un expurgo del número de teléfono del aquí demandado, solicitara del cuerpo policial que le entregaran la totalidad de las comunicaciones. Y por supuesto eso pone en entredicho su función judicial como instructora. Y la víctima en cuestión sobre la que la Sra. Susana llevó a cabo una acción prospectiva y basada en meras conjeturas como se acreditará en el interrogatorio de la demandante terminó sintiéndose ampliamente más violada por la Jueza que por Kote Cabezudo. Sí, definitivamente, esa mujer se sintió claramente perseguida por la Sra. Susana. No es la única en la instrucción del sumario 684/2013. Y eso también es un hecho objetivo y verificable"*.

El demandado en dicho video pone en entredicho la función judicial como instructora de la actora, se falta a la verdad, se juega con las actuaciones procesales ocultando la realidad, de tal forma que habla de medidas sobre la denunciante, pero en un marco de un proceso absolutamente distinto en el que la misma era objeto de investigación; tergiversa la realidad de lo ocurrido, mezclando dos procedimientos diversos de manera deliberada, dado que el demandado es letrado en ejercicio con conocimientos en la materia, y que por tanto sabe que no es lo mismo una intervención telefónica a una perjudicada que a una investigada. Así, la confusión de conceptos debe considerarse interesada y voluntaria, dirigida a un público mayoritariamente desconocedor de los términos y fundamentos jurídicos. El demandado es consciente que con esas afirmaciones y en ese contexto está faltando a la verdad, no pudiendo acogerse en su defensa al derecho de información que como primer requisito exige la veracidad.

El demandado ninguna prueba ha realizado sobre la veracidad de sus intervenciones, limitándose en su contestación a la demanda en cuanto a las transcripciones de su intervención indicar que se ratifica íntegramente en ellas y que todas y cada una de las afirmaciones entrecomilladas son absolutamente veraces u ajustadas milimétricamente a la realidad". Si bien para el demandado es veraz lo que ha indicado porque *"no ha recibido ni una sola comunicación de absolutamente nadie desmintiendo lo que se dice en su video o instándola a corregir la información que da"*.

Presupone el demandado que su video enviado a representantes de ambos partidos, y difundido "urbi et orbe", solo por ello ya alcanza lo transmitido la condición de veraz por no haber sido desmentido, olvidando que la actora presentar una primera denuncia y la interposición de esta demanda.

2.- Video de fecha 19 de Marzo de 2018 con enlace DIRECCION009 , el demandado facilita a todos sus seguidores por espacio de una semana, las tres querellas que interpuso contra la actora, dando así como hechos ciertos aquellos que relataba en tales querellas, obviando el carácter reservado que éstas tienen, y ocultando que la actora en esa fecha era desconocedora de las mismas, siendo el fin de facilitar esas querellas que "cada cual saque sus conclusiones sobre cuál es el cometido de Susana en este asunto" (minuto 0,47). (doc. 13 de la demanda). Nada explica el demandado en el DIRECCION008 (doc. 14) que las querellas ofrecen una versión interesada de parte, y ocultando que dos de ellas habían sido archivadas sin admitirse a trámite. Por ello no cabe sino concluir que dichas manifestaciones suponen una reiteración en la imputación de hechos considerados delictivos a sabiendas que no lo son.

3.- Video en el canal DIRECCION003 de fecha 13 de Junio de 2018 que titula " Susana le pide al CGPJ que me cierre la boca ", faltando a la verdad pues la solicitud que efectuó la actora está regulada en la LOPJ en su



artículo 14, y tiende a la defensa de la independencia judicial cuando quien solicita el amparo se considera atacada en su labor judicial.

Incide nuevamente el demandado en hacer referencia a actuaciones de la actora en su labor instructora, mezclando dos procedimientos, y silenciando. El demandado en dicho video falta a la verdad y atenta el honor profesional de la actora, en concreto en la afirmación que realiza de "la catadura moral" de la actora (minuto 5,20). Realiza un juicio de valor en las redes públicas sobre una magistrada en el ejercicio de su función jurisdiccional que es desmerecedor, y crea una falta de confianza en su labor. Como ya se ha expuesto la libertad de expresión no permite el uso del insulto o juicios de valor ofensivos y peyorativos.

De lo anterior se desprende que no cabe en modo alguno sostener que estamos ante una crítica fundada y legítima a una resolución judicial concreta contra la que cabe discrepar, ni en dar publicidad a una sentencia firme que hubiera condenado por prevaricación a una Magistrada, sino pura y simplemente canalizar su discrepancia con la difamación.

El demandado opone que la divulgación de las querellas es un derecho de la ciudadanía y que, precisamente por dar a conocer el texto de esa querella, la inmensa mayoría de las personas que las han leído "alcanzan el convencimiento por una parte de que la Jueza se dedicó a proteger a Kote Cabezudo, y, por otras, que sus colegas de profesión del TSJ le cubren las espaldas inadmitiendo toda querella que llegue".

Dicho argumento no puede acogerse, sabiendo que las querellas no tenían relevancia penal, únicamente le interesaba, que la relevancia penal fuera percibida por quien es destinatario de la noticia. Tampoco puede acogerse lo pretendido por el demandado que dice que era "de domino público" lo cual obviamente es intrascendente y no le exime de su responsabilidad, y es porque no fueron admitidas, que su publicación y el distorsionamiento de su información integran la vulneración del honor.

LAS INTERVENCIONES DEL DEMANDADO EN MEDIOS DE COMUNICACIÓN (RADIO Y TELEVISION)

1.- Con fecha 2 de Abril de 2018, el demandado participa en el programa " DIRECCION004 " que emitía el canal de televisión Intereconomía, y como presentación de su intervención, se informa con referencia a los videos emitidos por éste de una trama de corrupción en San Sebastián que abusa de menores y que protege al investigado "Kote Cabezudo", focalizando la noticia en la actuación de la Magistrada demandante, incluyendo imágenes de ese video en las que se incluía la fotografía con el rostro de esta. Por ello estamos ante una reiteración de lo ya difundido, si bien buscando más difusión a través de un medio aún más relevante, como es una televisión de difusión nacional.

el Abogado demandado afirma: "...En realidad, la denuncia ante la Policía nacional es una cuestión de estrategia procesal, es decir nosotros tenemos la sensación -de hecho ya se había interpuesto querellas contra la magistrada por prevaricación-tenemos la sensación de que en el juzgado- bueno presentamos una querella por prevaricación- luego entendemos que la magistrada ha dictado resoluciones injustas a sabiendas. En la medida en que tenemos esa convicción la estrategia es, vamos a ir a una denuncia policial..." (Minuto 41.13 al 41.44).

Del contexto de sus intervenciones traslada de que la sola referencia de presentación de las querellas suponían la prevaricación de la magistrada, omitiendo que las querellas ni siquiera se habían admitido a trámite, con lo cual vuelve a producir un daño al honor y prestigio profesional de la demandante, a la que identifica con su nombre y apellidos. La acusaciones vertidas en dicha intervención carece de prueba alguna por el demandado que no aporta prueba o dato alguno.

Interviene el demandado en el mismo programa con fecha 7 de Mayo de 2018 y manifiesta en el minuto 6: (doc 18): "Desde luego lo que no se puede desconocer es que en diez ocasiones anteriores peticiones de prisión resolvió una magistrada que hoy tiene admitida a trámite una querella por prevaricar -por presuntamente prevaricar que habrá que ver que recorrido tiene esa querella y que la primera resolución en la que el magistrado sustituto entra a conocer a conocer del caso decreta prisión...luego cada uno haga la interpretación que quiera..."

Falta de nuevo a la realidad dado que esa querella no era por dicho delito; y que hasta en diez ocasiones solicitó prisión provisional denegada por la actora, silenciando que todas esas resoluciones fueron confirmadas por la Audiencia Provincial, y, por último, acabando con una afirmación que sembraba dudas sobre la actuación de la actora: "... luego cada uno haga la interpretación que quiera".

Al minuto 8,32 manifiesta:

"A la vista está que tuve que hacer un video que todos conocéis ya.

Que se hizo viral porque los mecanismos procesales no funcionaban y fruto de ese video hay una Magistrada con una querella admitida a trámite presuntamente por prevaricar. A la vista está el antes y el después, y hay



procesos abiertos para determinar qué es lo que ha pasado durante ese tiempo para que a nivel de jueces, a nivel de fiscales, no se haya procedido como se debería proceder".

Interviene otra vez el demandado con fecha 17 de Julio de 2018, reiterando todas sus anteriores intervenciones sobre la actuación de la actora como instructora, incluyendo otra vez la fotografía de esta última y en voz en "off" se la vincula con la trama de pornografía infantil de la que el demandado informaba, pero sin ofrecer prueba alguna de ello, por lo que dichas afirmaciones no son una crítica objetiva a una labor jurisdiccional,

Termina el demandado su intervención en el minuto 1.33.14, afirmando y pese a que las querellas estaban archivadas que *"lo que sostengo es que ella dolosamente dictaba resoluciones injustas a sabiendas"*.

Por todo lo expuesto puede concluirse el demandado no ofrecía una información veraz, a sabiendas, por lo que la vulneración del derecho al honor de la actora resulta evidente.

2.- Con fecha 25 de Abril de 2018 interviene el demandado en el programa que emite Radio 4G, " DIRECCION005 ". En sus intervenciones el demandado no tiene reparo afirmar que la actora ha dejado sin efecto una maternidad para seguir instruyendo el caso "Kote Cabezudo", con la intención de seguir paralizando la investigación, sin prueba alguna que justifique tal afirmación. En este punto baste transcribir parte del soporte grabado del programa (doc. 20)

MINUTO 3:42 A 6:11.

" Pedro Antonio : Yo leo esto y claro..., el 25 de Septiembre, aquí dicen a las 11:23. El 25 de septiembre, yo supongo que a las 9 de la mañana, yo presento esa ampliación de querella de la que hablan aquí. ¿Y qué ocurre? Que me entero, como pues pasados dos años o dos años y medio de instrucción ya, cuando uno ve que la instrucción no avanza

Luis Antonio (locutor): Ya no avanza más y no va a avanzar.

Pedro Antonio .: No avanza, que todos son negativas; qué pides la prisión tropecientos mil veces con motivos por los que cualquiera estaríamos en prisión, bueno, pues me entero que la Magistrada que hoy está querellada y apartada de la causa, cuando yo presento esta ampliación de querella, estaba de excedencia por maternidad, que lo publica el BOE. Me entero porque hago una búsqueda en DIRECCION010 y veo el BOE por el cual Susana tenía que estar de excedencia por maternidad.

Luis Antonio ;¡Qué fuerte!

Pedro Antonio .: Hasta mayo de 2014. Luis Antonio :Y tú la presentaste en Abril. Pedro Antonio .:Y yo lo presento en Septiembre Luis Antonio : En Septiembre del 13

Pedro Antonio .: Es decir, y luego claro, cuando yo veo la excedencia por maternidad me voy a la causa y yo presento la ampliación de querella el 25 de Septiembre y el 26 está Susana en la causa.

Luis Antonio : Quele quedaban todavía meses para incorporarse. Pedro Antonio .: Le quedaban ocho meses. Entonces

Luis Antonio : Y tú ¿puedes preguntar por qué?, ¿le has preguntado por escrito alguna vez?

Pedro Antonio .: Yo he preguntado porqué al Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, cuando la he puesto una querella por prevaricar. Porque yo entiendo que prevarica. Y uno de los indicios es Luis Antonio : Muyraro.

Pedro Antonio .: Es que es que una Magistrada que está de excedencia, de repente, revoca su excedencia y se hace con una causa en la que lo único que hace es dictar resoluciones no ajustadas a derecho. Veintipico recursos de apelación que la Audiencia Provincial ha tenido que corregirla. Entonces claro ...y piensas, bien, pide la excedencia por maternidad en mayo, es decir, tienes un año te reincorporas cuando tu hijo pequeño o tu hija pequeña tiene tres meses o cuatro y claro hoy, me bajo del avión y leo que es que se descuelga un teléfono el 25 de septiembre cuando yo pongo la ampliación de querella y lo que se dice es: ¡señores! tema gordo, Kote Cabezudo, y al día siguiente entra una Magistrada que ya vemos el historial de los últimos cinco años.

MINUTO 25:02 A 26:26

Pedro Antonio .: Jamás un abogado de San Sebastián hubiera cogido este caso, jamás. Es más, yo hablo con abogados de allí, pues uno, cinco años yendo a San Sebastián, al final tiene algún contacto y no quieren ni hablar conmigo por teléfono porque tienen miedo de que mi teléfono esté pinchado y si hablan conmigo igual tienen problemas. Lo cual es acojonante, es mafia total. Pero para que veas el asunto, cuando yo pongo la primera querella por prevaricación contra Susana , a mí me contacta una abogada de Bilbao y me dice: Mira Pedro Antonio , he sabido de tu querella por circunstancias, y quiero que sepas que aquí, en el País Vasco, funcionan los jueces comodín cuando quieren que un asunto tenga una solución determinada, hay un juez comodín que



entra a conocer, y ese está blindado y si tú quieres querellarte contra él, el Tribunal Superior de Justicia va a inadmitir la querrela. Y dice, y yo eso lo he vivido hasta el punto que han terminado inhabilitándome. Claro, cuando uno recibe testimonios de ese tipo

....

Luis Antonio : Dejémoslo ahí. En el Juez comodín. Aguántame un segundito."

Esta intervención es precedida de un DIRECCION008 de fecha 18 de marzo en el que afirma:

"Me quedo de piedra leyendo el folio de ese DIRECCION008 , efectivamente el día el 25/09/13 presente ampliación de querrela con hechos muy heavys. Sabéis lo que paso el 26? Que Susana revocó su excedencia de maternidad (sigue un emoticono de perplejidad) y se hizo con la causa. Ya intuimos porque"

Las intervenciones, transcritas son por tanto ilustrativas de un ataque al honor profesional de la actora. Comienza indicando que la demandante da por terminada su excedencia realizando juicios de valor sobre los derechos que a la misma le asisten al respecto, para terminar mencionando a una abogada de Bilbao, que ni identifica ni llama a declarar en este procedimiento para corroborar la afirmación: *"Mira Pedro Antonio , he sabido de tu querrela por circunstancias, y quiero que sepas que aquí, en el País Vasco funcionan los jueces comodín cuando quieren que un asunto tenga una solución terminada, hay un juez comodín que entra a conocer, y ese está blindado y si tú quieres querellarte contra él, el Tribunal Superior de Justicia va a inadmitir la querrela. Y dice, y yo eso lo he vivido hasta el punto de que han terminado inhabilitándome. Claro, cuando uno recibe testimonios de ese tipo "*

No puede entenderse que el demandado en sus consideraciones, para el nada insidiosas sino veraces, llegue a involucrar en sus difusiones al entorno familiar de la demandante haciendo referencia a su hija, menor de edad. Y lo relata así: *"Si el letrado de la acusación particular violara a la hija menor de su señoría como soy fotógrafo profesional y he hecho fotografías profesionales a terceros, me está usted diciendo que no va a poder acceder a un disco duro mío si yo comento esa violación y la grabo en video, nadie va a poder acceder a mi ordenador porque soy fotógrafo profesional y fotografío a terceros. ¿Cabe algo más demencial?"*.

No es admisible ni hay justificación alguna, que el demandado alegue que dichas afirmaciones están introducidas en un debate procesal, puesto que lo hizo en un programa de radio, alusiones a una menor no tienen más justificación que causar intranquilidad dado que a la audiencia informa que del nombre de la magistrada así como que tiene una hija menor.

El demandado se ha limitado a manifestar que si no existe el hecho sobre el que la demandante demanda, la imputación de delitos, no puede existir su consecuencia, la vulneración del derecho al honor, y si por el contrario si el hecho sobre el que la demandante demanda sí existía, entonces el procedimiento está viciado de nulidad de pleno derecho porque la Juzgadora eludió normas esenciales del procedimiento (art. 40.1 LEC) que le imponían el dictado ineludible de una providencia, generándole a esta parte indefensión tal omisión. Realiza en sus conclusiones una y otra vez interpretaciones subjetivas reiterando cuestiones, tales como el tema de la prejudicialidad penal, la posible nulidad de actuaciones y otros extremos que ya fueron resueltos en el momento procesal oportuno, y cuyos términos se dan por reproducidos.

Por otro lado realiza un análisis de la Sentencia N° 44/2020 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n° 2 de Irún aportada por la demandante como más documental en fecha 7 de julio de 2020, cuyos argumentos no son acogidos por esta juzgadora cuando afirma *"esta parte no puede estar más de acuerdo con los fundamentos de derecho de la Sentencia aportada. Y es que todo aquello que en aquel procedimiento conduce a la Juzgadora a dictar un fallo condenatorio, es lo que exactamente, a sensu contrario, no concurre en este caso y debe motivar la desestimación de la demanda."*

Sobre lo atentatorio al honor de la difusión de actuaciones judiciales de la demandante alega sin prueba alguna que la actora defiende un extraño derecho al honor consistente en que nadie conozca su actuación en un procedimiento penal concreto. Afirma que todos los actos del proceso son públicos, en un Estado Democrático, como única garantía de control social sobre el honorable proceder de los jueces encargados de impartir justicia, para que la sociedad puede tomar conciencia sobre cómo han actuado los jueces y formarse una opinión sobre su recto ejercicio del Derecho, su decencia, su honorabilidad, afirmando que la difusión pública veraz de cualquier actuación judicial, jamás puede erigirse en vulneradora del honor de un Magistrado por el hecho de que la opinión pública la pueda llegar a considerar deshonrosa. Olvida en este extremo el demandado que en el presente caso y tras el análisis ya efectuado en ningún caso se constata que sus intervenciones sean veraces de explicaciones de las actuaciones judiciales llevadas a cabo por la actora en su función de magistrada.



Por último tampoco pueden acogerse los argumentos del demandado que alega que todas y cada una de las actuaciones de Pedro Antonio en relación a Susana se circunscriben a su posición de portavoz legal de las víctimas de Kote Cabezudo y a su compromiso inquebrantable de defenderlas y protegerlas hasta sus últimas consecuencias. Realiza un relato más bien fruto de una novela que de una realidad jurídica cuando alega que cuando la actora visiona el vídeo del 8 de marzo de 2018, puede ser la cara de Pedro Antonio la que ve y la voz de Pedro Antonio la que escucha, pero son las víctimas de Kote Cabezudo las que lanzan ese mensaje a través de él, para concluir que la actora equivoca radicalmente el tiro cuando demanda a Pedro Antonio y le reclama 60.000 euros por su derecho al honor pensando que va contra un abogado que la difamó, sino que va contra las decenas de víctimas de Kote Cabezudo que se sintieron, en el mejor de los casos, ultrajadas y abandonadas frente a su agresor sexual por el comportamiento de ella en la Instrucción del Sumario 684/2013.

Por todo ello no puede acogerse la afirmación realizada por el demandado, sin prueba alguna que las manifestaciones vertidas por el demandado reúnen todos los requisitos que la Jurisprudencia establece para que la libertad de expresión prevalezca.

Todo ello debe ser puesto en relación con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que en STS 11 de abril de 2011, entre otras, establece parámetros para valorar qué intromisión puede producirse o en qué medida en el derecho al honor, en función de las circunstancias, teniendo en cuenta:

a) El juicio sobre la relevancia pública del asunto y el carácter del sujeto sobre el que se emite la crítica u opinión: El derecho a expresar libremente opiniones, ideas y pensamientos dispone de un campo de acción que viene solo delimitado por la ausencia de expresiones indudablemente injuriosas sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y que resulten innecesarias para su exposición (SSTC 104/1986, de 17 de julio, 105/1990, de 6 de junio, F. 4, y 112/2000, de 5 de mayo, F. 6). La CE no veda, en cualesquiera circunstancias, el uso de expresiones hirientes, molestas o desabridas, pero de la protección constitucional que otorga el artículo 20.1 a) están excluidas las expresiones absolutamente vejatorias; es decir, aquellas que, dadas las concretas circunstancias del caso y al margen de su veracidad o no veracidad, sean ofensivas u oprobiosas y resulten impertinentes para expresar las opiniones o informaciones de que se trate.

b) El contexto en el que se producen las manifestaciones enjuiciables y si contribuyen o no a la formación de la opinión pública libre (SSTC 160/2003, de 15 de septiembre, 20/2002, de 28 de enero, y 11/2000, de 17 de enero).

Como ha señalado el Tribunal Constitucional (SSTC 107/1088, 20/1990, 85/1992, 15/1993, 11/2000 y 49/2001), el valor preponderante del artículo 20 CE alcanza su máxima eficacia frente al honor que se debilita cuando los titulares del derecho al honor son personas públicas que ejercen funciones públicas o resultan implicadas en asuntos de relevancia pública obligadas por ello a soportar un cierto riesgo de que sus derechos resulten afectados por opiniones o informaciones de interés general, pues así lo quieren el pluralismo político y la tolerancia en las sociedades democráticas; de esta forma, a la inversa, la eficacia justificadora de las libertades del artículo 20 desaparece ante conductas privadas carentes de interés público e innecesarias para la formación de una opinión pública libre (STC 172/1990 y 219/1992), o ante personajes de relevancia pública cuando la expresión o información afecte a su intimidad por restringida que se encuentre (STC 197/1991).

En esta línea, es de recordar la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la veracidad como característica necesaria de la información que constituye objeto del derecho fundamental garantizado en el artículo 20.1 d) CE (entre tantas otras, por ejemplo, SSTC 19/1996, de 12 de febrero; 54/2004, de 15 de abril; 61/2004, de 19 de abril, o 53/2006, de 27 de febrero). En la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la veracidad se parte de que este requisito no va dirigido a la exigencia de una rigurosa y total exactitud en el contenido de la información, sino a negar la protección constitucional a los que transmiten como hechos verdaderos, bien simples rumores, carentes de toda constatación, bien meras invenciones o insinuaciones sin comprobar su realidad mediante las oportunas averiguaciones propias de un profesional diligente.

Ha quedado suficientemente acreditado en autos que el demandado reiteradamente utiliza las expresiones a las que ya se ha hecho mención anteriormente, expresiones que debemos considerar como vejatorias frente a la actora, y que evidentemente lesionan su honor. Además del uso de dichas expresiones, la reiteración en la utilización de las mismas por parte del demandado, como queda acreditado por la documental aportada, son una muestra clara de la intención de atentar contra el honor ajeno. Igualmente, dichas expresiones han sido vertidas a través de la red social y medios de comunicación con una evidente trascendencia pública.

Por todo lo ya expuesto no cabe sino afirmar que las declaraciones vertidas por el demandado tanto en el canal de DIRECCION003 de 3 videos en fecha 8 de Marzo de 2018, 19 de Marzo de 2018 y 13 de Junio de 2018; a través de las expresiones vertidas en sus intervenciones en el programa de televisión " DIRECCION004 " (emitido en Intereconomía TV) los días 2 y 7 de Mayo de 2018 y 16 de Julio de 2018 y, por último, de su intervención en el programa de Radio " DIRECCION005 " (emitido en Radio 4G) el 25 de Abril de 2018 propician



su inclusión en el art. 7.7 de la L.O. 1/82 de 5 de mayo, por difamar a la actora derivando en una intromisión ilegítima de su derecho al honor y de su propia imagen, ya que se considera que extralimitan la crítica a una actuación profesional de una Magistrada en el ejercicio de su función jurisdiccional.

En conclusión es evidente que cualquier resolución judicial está sometida a crítica por el mero hecho de pertenecer a un Estado Social y Democrático de Derecho. No obstante, cuando esa crítica excede de tal actuación profesional y se realizan al margen de la práctica forense y, las afirmaciones vertidas por el demandado, no están ordenadas a la argumentación necesaria para impetrar de los órganos judiciales y se realizan fuera de la sede judicial en los medios de comunicación, pudiera entenderse como un medio de presión social y con finalidad distorsionadora de lo realmente acontecido. La libertad de expresión se considera injuriosa cuando implica un exceso verbal, una falta de respeto a la autoridad e imparcialidad de un Juez al constituir una afirmación de que la demandante ha prevaricado en sus resoluciones judiciales. Estas expresiones se consideran realmente graves y descalificadoras que exceden del derecho a crítica anteriormente mencionado ya que se está comprometiendo a la demandante como integrante del Poder Judicial, cuando, a modo de ejemplo, en realidad las querellas por prevaricación ya habían sido archivadas, de lo cual, no se hace eco en sus manifestaciones el demandado distorsionando la realidad.

Por todo ello, tras la práctica de la prueba, se considera que, efectivamente, por la parte demandada se produjo una intromisión ilegítima en el derecho al honor y propia imagen de la actora demandante.

CUARTO. Por todo lo anteriormente, quedando acreditado que la parte demandada se excede en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión al no limitarse a una formación de la opinión pública con asuntos de interés general, sino vulnerando el derecho al honor de la actora con expresiones y comentarios vejatorios e insultantes, es procedente la **INDEMNIZACION** por dicha vulneración del derecho al honor del actor.

En relación con la procedencia de una indemnización, el artículo 9.3 de la LO 1/1982, de 5 de mayo establece que *"la existencia de perjuicio se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima. La indemnización se extenderá al daño moral, que se valorará atendiendo a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta, en su caso, la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido"*.

Respecto a la cuantía de la indemnización, ya manifestó la jurisprudencia del Tribunal Supremo que ésta es una cuestión de hecho fijada al prudente arbitrio de los Tribunales de Instancia, y no es susceptible de recurso de casación así, entre otras SSTS 18 de julio de 1988, 11 de diciembre de 1989, 26 de diciembre de 1991, 25 de enero de 2002. Vienen siendo utilizados por los tribunales los siguientes criterios para ponderar la indemnización: gravedad de expresiones vertidas (STS 521/2016, de 21 de julio), el prestigio de los medios de comunicación en los que ha aparecido la noticia (SSTS de 27 de marzo de 1998 y 2 de julio de 2004), tirada del medio de comunicación donde se difundiera la intromisión (STS nº 337/2016, de 20 de mayo), tratamiento tipográfico de la noticia (STS nº 337/2016, de 20 de mayo), la difusión que pudiera tener la noticia difamatoria en redes sociales en atención a seguidores o amigos del autor de la difamación (SAP Asturias nº 20/2017, de 19 de enero, SAP Valladolid, nº 390/2017, de 17 de noviembre), las repercusiones sociales derivadas de la intromisión (STS 482/2015, de 22 de septiembre), la prolongada intromisión ilegítima en el tiempo (STS 288/2015 de 13 de mayo o 65/2015, de 13 de mayo), la reiteración en la publicación de una noticia sin hechos nuevos que lo justificaran (STS nº 337/2016, de 20 de mayo), el quebranto y la angustia producida por las gestiones más o menos complicadas que haya tenido que realizar el afectado para lograr la rectificación o cancelación de los datos incorrectamente tratados (STS nº 115/2019, de 20 de febrero), la cuantía de la deuda en un fichero de morosos no disminuye la importancia del daño moral (STS nº 81/2015, de 19 de febrero), que la persona agraviada sea persona jubilada y sin actividad profesional o empresarial que pudiese verse afectada (STS 604/2018, de 6 de noviembre), beneficio que pudiera haber obtenido el autor de la intromisión (STS nº 82/2015, de

23 de febrero), la existencia de rectificación, si bien no elimina la intromisión, pondera la indemnización (STS nº 538/2014, de 30 de septiembre) o la divulgación de datos de ficheros morosos (SAP Asturias nº 159/2018, 20 de abril).

Define el Alto Tribunal (sentencia de 25 de junio 1984) el daño moral como *« el impacto o sufrimiento psíquico o espiritual producidos en casos como el debatido por agresión directa al acervo extrapatrimonial o de la personalidad o de la personalidad y su reparación n o va dirigida a cubrir una pérdida patrimonial, sino a producir en la medida de lo humanamente posible una satisfacción como compensación del sufrimiento que se ha causado"*.

Asimismo, el artículo 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 establece una presunción *« iuris et de iure»* de existencia de perjuicio indemnizable cuando se haya producido una intromisión ilegítima en el derecho al honor (STS 81/2015, 18 de febrero).



Para fijar su cuantificación, « *ha de tenerse en cuenta y ponderar las circunstancias concurrentes en cada caso* (sentencias del Tribunal Supremo número 964/2000, de 19 de octubre y número 12/2014, de 22 de enero)». Se trata, por tanto, « *de una valoración estimativa, que en el caso de daños morales derivados de la vulneración de un derecho fundamental del art. 18.1 de la Constitución, ha de atender a los parámetros previstos en el artículo 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de acuerdo con la incidencia que en cada caso tengan las circunstancias relevantes para la aplicación de tales parámetros, utilizando criterios de prudente arbitrio*».

Hay que tener en cuenta además que en estos casos de intromisión en el derecho al honor no son admisibles las indemnizaciones de carácter meramente simbólico (sentencias del Tribunal Supremo número 386/2011, de 12 de diciembre, y 696/2014, de 4 de diciembre).

Ciertamente la conculcación del derecho al honor nunca podría ser compensada dinerariamente, porque la estima que tiene una persona de sí misma no puede traducirse en dinero, aunque algunas veces pueda ocurrir o parecer lo contrario, por ello, la indemnización entra en el campo de lo que la jurisprudencia y la doctrina ha denominado el daño moral y que viene regulada en el artículo 9 de la Ley citada anteriormente, cuando en ella, y en el apartado tercero se establece que la existencia de perjuicio se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima, y que la indemnización se extenderá al daño moral que se valorará atendiendo a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta, en su caso, la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido. También se valorará el beneficio que haya obtenido el causante de la lesión como consecuencia de la misma.

Teniendo en cuenta las anteriores parámetros, que la difusión de los videos ha sido masiva y muy relevante, sobre todo el primero de 8 de marzo, quedando constancia por propia manifestación del demandado, tanto en el propio soporte del video del día 8 de Marzo como en la contestación a la demanda que el video fue remitida a todos los medios de información

-directores de periódicos- altas instancias del estado, de la judicatura.

En cuanto a las difusiones en DIRECCION003 de los tres videos de 8 de Marzo, 19 de Marzo y 13 de Junio de 2018, han tenido, respectivamente, 963.995, 20.742 y 12.038 visualizaciones, entendiéndose en términos de redes sociales, como virales. Como así reconoce el propio demandado quien afirma que *su difusión ha sido aún mayor*. El primer video se difundió por otras plataformas; tales como el programa " DIRECCION011 " de la productora "Cuerdos de Atar", dirigida por el periodista Baldomero ; que la difusión se extendió a un medio televisivo como el programa el DIRECCION004 DE INTERECONOMIA- adquirida con posterioridad por la entidad el TORO TELEVISIÓN- de difusión nacional.

Conforme el documento 11 de la demanda, se acredita la publicación por el demandado de un DIRECCION008 el día 14 de marzo de 2018 a las 9.02 pm - en el que afirma:

"la luz se abre paso"

"4 millones de vosotros habéis visto y sumando todas las duplicaciones del video que habéis hecho todas las plataformas de redes sociales y a los directores de las grandes cadenas de televisión y les tiemblan las piernas..."

Consta también, la difusión del programa de Radio de la entrevista con el periodista Sr Luis Antonio en cuanto al programa de 25 de abril de 2018, con una audiencia media de

18.000 oyentes, cifra nos da indicio de la importante difusión.

Sobre los tres videos cuyo contenido es objeto de esta demanda, la propia visualización indica en tiempo real el número de personas que lo ha visto. A fecha 16/07/2018 alcanzan, el de 8 de Marzo de 2018, 921.941 visualizaciones en DIRECCION003 , a lo que habría que añadir las demás redes sociales; el video de fecha 19 de Marzo de 2018, 16.449 visualizaciones; y el más moderno, de 13 de Junio de 2018, 3.736 visualizaciones.

En conclusión, se han probado más de un millón de reproducciones cuantificadas más todas las derivadas que el propio demandado no duda en decir multiplican aquellas en varios millones.

Por tanto, al margen de las omisiones de difusión de los otros dos medios, la difusión ha sido muy relevante, difusión que hay que considerar mucho mayor partiendo de la virtualidad difusora de la Televisión en un programa nacional en prime time. Con los datos proporcionados, la audiencia/difusión de las intervenciones del demandado es muy considerable, y si a ello unimos la gravedad de las imputaciones que se dirigen hacia la actora, y la información inveraz que también se transmite, siendo consciente el demandado de lo inveraz de esa información, el daño moral sufrido por la acotra ha sido muy importante.

Por último, ha quedado acreditado que el demandado ha obtenido un beneficio o lucro económico con la difusión de los comentarios vertidos y atentatorios al derecho al honor del actor, según se explica a continuación.



Es sabido que DIRECCION003 en principio es un canal gratuito si bien se obtienen beneficios económicos, dado que dicha plataforma pagará en función de las visualizaciones, que en el presente caso pueden entenderse virales conforme la terminología de las redes sociales.

A modo de ejemplo señalar la conversación mantenida por el demandado con Luis Antonio en el programa de radio 4G " DIRECCION005 ":

"quisiera comentar si tengo un minuto... El periodista le concede el tiempo y afirma:

Pedro Antonio .: Bien, con todo esto que me está llegando, con todos estos casos que difícilmente puedo sostenerlos, ya le he dado una vuelta, voy a generar una plataforma para llevar estos asuntos que se va a llamar "Justicia Poética".

Luis Antonio : Qué bonito.

Pedro Antonio .: Y vamos a buscarle la forma de financiarlo. Está empezando a apuntarse gente al grupo de "Timing", que es una fórmula muy sencilla, un euro al mes y con eso quiero darle forma. Algo que me indicó muy bien Juan , es formalizar asociación. Me está dando muchos problemas a nivel burocrático el tema de la Fundación, dependes del protectorado bueno, no me ponen más que pegas. ¿Qué ocurre? Que como asociación si tengo gente en el "Timing", toda esa gente forma parte de la asociación por la contribución que haces. Toda esa gente puede formar parte de una asociación que sí se persona como acusación popular... Nosotros tenemos un problema grave y es que en muchos delitos que yo veo y que pretendo perseguir, no puedo hacerlo porque consideran que no eres parte legitimada, no eres la víctima concreta. Yo veo un caso de pornografía infantil y si no tengo a la menor que se quiera personar no lo puedo perseguir, salvo que lo haga como acusación popular y por eso, me parece fundamental el poder darle impulso a la asociación.

Luis Antonio : ¿Y cómo se pueden informar?

Pedro Antonio .: Bueno, el grupo de "Timing" es "timing.net/fundacionit" y bueno, en el video aparece mi email y no obstante, voy a hacer un nuevo video de DIRECCION003 dando toda esta información y a ver si conseguimos juntarnos la gente, porque lo que uno se da cuenta es que son veinte los que hacen todo esto y 200.000 los que callan."

En el programa del DIRECCION004 de 17 de julio de 2018, doc. 19 de la demanda, al final de su intervención el demandado refiere: *"vamos a organizar un crowdfunding a partir del 1 de septiembre"*.

Consta también acreditado por el doc. 24 de la demanda que el demandado pidió públicamente dinero al Ayuntamiento de DIRECCION002 de dotación con cargo a los presupuestos de dicho consistorio de 3.000 euros por cada víctima personada como acusación particular en el sumario para su defensa jurídica.

Por todo lo expuesto la cuantía de 60.000 euros como indemnización de daños morales y perjuicios, solicitada por la actora entendemos que dicho importe es notoriamente proporcionado a la actuación de la parte demandada, así, el demandado deberá abonar a la demandante la cantidad de 60.000 euros en concepto de daño moral.

QUINTO. Al estimarse la demanda procede condenar al demandado a abonar al actor la suma de 60.000 euros, más los intereses legales conforme a lo establecido en los artículos 1100, 1101 y 1108 C. Civil.

SEXTO. Por lo que a las costas se refiere, dada la estimación de la demanda procede condena en costas a tenor de lo preceptuado en el artículo 394 L.E.C.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación al caso

FALLO

Que estimando la demanda deducida por el Procurador Sr. Otermin, en nombre y representación de D^a. Susana contra D. Pedro Antonio , habiendo sido parte el Ministerio Fiscal, sobre acción de tutela del derecho al honor y del derecho a la propia imagen y otros extremos,

1º) debo declarar y declaro que la existencia de la intromisión ilegítima en el derecho al honor y el derecho a la propia imagen de la actora, por parte de las manifestaciones realizadas por el demandado -en los videos difundidos a través del canal DIRECCION003 cuyos enlaces son: DIRECCION006 de 8 de Marzo de 2018;

DIRECCION009 de fecha 19 de Marzo de 2018.

DIRECCION012 , titulado " Susana le pide al CGPJ que me cierre la boca" de fecha 13 de Junio de 2018;



-en el DIRECCION008 de fecha 18 de Marzo que afirma "que Susana revocó su excedencia de maternidad (sigue un emoticono de perplejidad) y se hizo con la causa. Ya intuimos porqué".

-y sus intervenciones en el programa de televisión " DIRECCION004 " que emite Intereconomía TV, de fechas 2, y 7 de Mayo de 2018, y de 16 de julio de 2018, y de radio denominado " DIRECCION005 " que emite Radio 4G, de fecha 25 de Abril de 2018.

2º) declarar que se han ocasionado graves daños morales a DOÑA Susana , de los que debe ser indemnizada por el demandado, condenando a DON Pedro Antonio a que abone a DOÑA Susana en concepto de indemnización por los daños morales causados, la cantidad de 60.000 Euros (60.000 €) más los intereses legales.

3º) Condeno a DON Pedro Antonio , a estar y pasar por las anteriores declaraciones y a que difunda con su lectura en su canal de DIRECCION003 , y redes sociales en las que los videos citados se han difundido, la presente sentencia íntegra, una vez adquiera firmeza y dentro de los cinco días posteriores, e igualmente en los programas " DIRECCION004 " y " DIRECCION005 " .

4º). Condeno a DON Pedro Antonio a que suprima de su canal de DIRECCION003 los tres videos reflejados en el apartado primero, con la previsión de que se abstenga de realizar actuaciones semejantes referidas a DOÑA Susana .

Todo ello con condena en costas al demandado.

MODO DE IMPUGNACIÓN: mediante recurso de APELACIÓN ante la Audiencia Provincial de GIPUZKOA (artículo 455 LEC). El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de VEINTE DÍAS hábiles contados desde el día siguiente de la notificación, debiendo exponer las alegaciones en que se base la impugnación, además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos impugnados (artículo 458.2 LEC).

Para interponer el recurso será necesaria la constitución de un depósito de 50 euros, sin cuyo requisito no será admitido a trámite. El depósito se constituirá consignando dicho importe en la cuenta de depósitos y consignaciones que este juzgado tiene abierta en el Banco Santander indicando el número de procedimiento e indicando en el campo concepto del resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" código 02-Apelación. La consignación deberá ser acreditada al interponer el recurso (DA 15.ª de la LOPJ).

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el/la Sr./Sra. Juez(a) que la dictó, estando el/la mismo/a celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, la Letrada de la Administración de Justicia doy fe, en Irun, a dos de noviembre de dos mil veintidós.