

STC 051/2008, de 14 de abril, sobre HONOR

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados

ha pronunciado
EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5351-2004, promovido por doña Annie Arraud Milbeau, representada por el Procurador de los Tribunales don Ramiro Reynolds Martínez y asistida por el Letrado don José María Montes Mesa, contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo núm. 822/2004, de 12 de julio, dictada en el recurso de casación 5150-2000, formulado contra la Sentencia de la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 22 de septiembre de 2000, recaída en recurso de apelación 1144-1997, y por la que se confirma la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 40 de Madrid, de 10 de septiembre de 1997, dimanante del juicio de menor cuantía 296-1997. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Han comparecido don Manuel Vicent Recatalà y la Editorial Santillana, S.A., representados por el Procurador de los Tribunales don Gabriel de Diego Quevedo. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. ANTECEDENTES

1. El 7 de septiembre de 2004 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito de interposición del recurso de amparo del que se hace mérito en el encabezamiento, dirigido contra la Sentencia 822/2004 de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por la que se casa y anula la Sentencia de la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 22 de septiembre de 2000 y se confirma la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 40 de Madrid, de 10 de septiembre de 1997, dimanante del juicio de menor cuantía 296-1997. El recurso atribuye a la resolución recurrida "la vulneración del art. 7.1.1, en relación con el art. 2.1 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil al honor, a la intimidad personal y familiar, y a la propia imagen que garantiza el art. 18.1 CE".

2. Los hechos más relevantes para la resolución de dicho recurso son los siguientes:

a) En abril de 1996 el escritor Manuel Vicent publicó un libro, titulado "Jardín de Villa Valeria", editado por Santillana, S.A., del que se hicieron varias ediciones y reimpressiones. En la primera edición de dicho libro, concretamente en la pág. 106, puede leerse el siguiente fragmento:

"Bajo los pinos había jóvenes que luego se harían famosos en la política. El líder del grupo parecía ser Pedro Ramón Moliner, hijo de María Moliner, un tipo que siempre intervenía de forma brillante. Era catedrático de industriales en Barcelona, aparte de militante declarado del PSOE. Tenía cuatro fobias obsesivas: los homosexuales, los poetas, los curas y los catalanes. También usaba un taparrabos rojo chorizo, muy ajustado a las partes. Solía calentarse jugueteando libidinosamente bajo los pinos con las mujeres de los amigos para después poder funcionar con la suya como un gallo".

b) La viuda de la persona citada en el fragmento anterior interpuso en febrero de 1997 demanda civil contra el autor del libro y contra la editorial responsable de su publicación por considerar que dicho pasaje constituía una intromisión ilegítima en el honor y en la intimidad personal y familiar de su marido. El Juzgado de Primera Instancia núm. 40 de Madrid desestimó dicha demanda por Sentencia de 10 de diciembre de 1997, al concluir que tal pasaje no tenía entidad suficiente para ser considerado una intromisión ilegítima en el honor y la intimidad personal y familiar del afectado, por contenerse en una novela que relata hechos ficticios con los que se pretendía representar a una determinada generación. En este contexto se consideró que dicho fragmento no ocasionaba un resultado difamatorio, pues, además de contener alguna frase elogiosa, carecía de cualquier efecto de desmerecimiento público y, por ende, no deterioraba la dignidad ajena.

c) Recurrída en apelación por la ahora demandante, la Sentencia de instancia fue revocada por la Sentencia 562/2000, de 22 de septiembre, de la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid, que vino a estimar la demanda interpuesta en su momento por la recurrente, reconociendo que se había producido una intromisión ilegítima en el honor de su marido. Tras recordar la jurisprudencia constitucional sobre el derecho al honor y su conflicto con las libertades de expresión e información, y señalar que las expresiones objeto de litigio debían interpretarse en el contexto del libro en que aparecen, consideró que eran innecesarias para el cumplimiento de las finalidades del mismo, que no eran otras que las de exponer de forma novelada las vivencias de una serie de personas durante la transición política española. Al suponer, por el contrario, un evidente menosprecio y descrédito en la consideración social de la persona aludida, que no se justifica ni por la libertad de expresión de su autor ni por el lenguaje coloquial o el ambiente relajado en que se encontraban los personajes

descritos, la Audiencia Provincial consideró que constituían una intromisión ilegítima en el honor de dicha persona. En consecuencia, se condenó al autor de dichas expresiones y a la editorial del libro a indemnizar a la demandante en la cuantía que se determinara en ejecución de la Sentencia, así como a suprimir las referencias que se hacen a su marido, a publicar el fallo de la Sentencia en el diario "El País" y a pagar las costas de la primera instancia.

d) Interpuesto por los demandados y apelados recurso de casación, la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo ahora recurrida en amparo casó y anuló la Sentencia de apelación, confirmando en su lugar la dictada en primera instancia. Partiendo de la base de que "no se trata tanto de hacer una correcta ponderación de la colisión entre derecho al honor y la libertad de expresión o el derecho a la información veraz, como de considerar si se ha producido una intromisión, proscrita legalmente, a aquel derecho, protegido constitucionalmente", es decir, de que "no es un tema de colisión, sino de calificación", en esta Sentencia se considera que las expresiones litigiosas no constituyen una intromisión ilegítima en el derecho al honor, al no contener una descalificación, demérito o vejación de la persona aludida con entidad suficiente para ser considerada como tal. En este sentido se señala que lo que más destaca en el texto es el carácter de líder del personaje y su forma brillante, mientras que otros extremos más secundarios como sus fobias y sus juegos eróticos no pueden ser considerados objetivamente como atentatorios al honor. Interpretado en su conjunto se trata de un párrafo que forma parte de una novela, concretamente, del relato novelado de unos hechos ficticios, en el que no se emplean expresiones que puedan ser calificadas de insultantes, injuriosas o vejatorias, sin que sea competencia de los Tribunales de Justicia realizar una crítica literaria o pronunciarse sobre la concreción, exactitud, buen gusto y consideración de una obra literaria que, en su momento, fue bien aceptada por público y crítica. Tras señalar que la Sentencia de apelación "no explica porqué y en qué sentido se produce una intromisión en el honor ni ... qué expresiones son las que lo atacan", se señala que "el libro no relata acontecimientos históricos sino hechos de carácter exclusivamente ficticio, de tal manera que el lector es consciente en todo momento que se trata de una novela debida exclusivamente al ingenio del redactor". También se aduce que "la incorporación de personajes reales y la valoración que de ellos se realiza no deja de ser un mero juicio personal u opinión subjetiva del autor que no tienen ni pueden tener carácter definitorio de sus respectivas personalidades". "Lejos de tratar de humillar o escarnecer al Sr. Moliner, el autor, desde el conocimiento de la superior apreciación intelectual del afectado (capacidad de liderazgo, brillantez, catedrático)

señala algunos aspectos señaladamente contradictorios con dichas cualidades (sus fobias y determinados comportamientos) producto sin duda de la época juvenil que se relata, sin utilizar en ningún caso expresiones o manifestaciones que puedan calificarse de injuriosas o denigrantes".

3. A partir de estos hechos la demanda de amparo, atribuye a la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo "la vulneración del artículo 7.1.1, en relación con el 2.1 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen que garantiza el art. 18.1 CE". Tras reproducir algunos de los pasajes que llevan al Tribunal Supremo a casar la Sentencia de apelación y recordar algunos de los argumentos que le conducen a confirmar el fallo desestimatorio de primera instancia, la demandante aduce que la Sentencia recurrida se aparta de la línea jurisprudencial seguida tanto por el Tribunal Supremo como por el Tribunal Constitucional. Por lo que respecta a la jurisprudencia constitucional señala que la misma exige que las intromisiones en el derecho al honor únicamente son legítimas si el contenido de la información que se revela se desenvuelve en el marco del interés general del asunto al que se refiere dicha información. Tras vincular el derecho al honor con la reputación o la consideración ajena, se rebate el criterio del Tribunal Supremo mediante los argumentos sostenidos por la Audiencia Provincial de Madrid. Así se considera que el párrafo litigioso contiene afirmaciones insultantes, que son innecesarias para el cumplimiento de los fines que se pretenden en el libro, no pudiéndose entender amparadas por la libertad de expresión. En este mismo sentido se sostiene que tales expresiones suponen un evidente desmerecimiento y descrédito en la consideración social del personaje descrito, que no puede justificarse, ni a partir del contexto del libro, ni de la imagen que pretende darse con el mismo, ni por el lenguaje o el contexto de las reuniones descritas. Por todo ello la demandante de amparo discrepa abiertamente de los interrogantes contenidos en el Fundamento Jurídico Tercero de la Sentencia recurrida en relación con los motivos que llevaron a la Sentencia de apelación a calificar dicho pasaje de intromisión ilegítima en el derecho al honor. Por el contrario, no sólo considera que las frases empleadas son denigrantes e injuriosas per se, sino que en el caso de su párrafo final también se ataca de manera muy vejatoria y humillante a la demandante de amparo. Por todo ello se solicita la estimación del amparo, la nulidad de la Sentencia recurrida, así como el reconocimiento expreso del derecho de la recurrente a que se dicte una resolución en los términos en que fue dictada la Sentencia de apelación.

4. La Sección Cuarta de este Tribunal acordó, por providencia de 21 de diciembre de 2005 conceder a la demandante de amparo y al Ministerio

Fiscal un plazo común de diez días, en virtud de lo previsto en el art. 50.3 LOTC, para presentar alegaciones respecto a la posible carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda de amparo.

5. El 12 de enero de 2006 fueron registradas en este Tribunal las alegaciones del representante de la recurrente reiterando los fundamentos jurídicos contenidos en la demanda y añadiendo la doctrina derivada de las SSTC 115/2000 y 186/2001. La relevancia constitucional del recurso también se argumenta aduciendo que los elogios contenidos en el pasaje litigioso no pueden compensar las expresiones vejatorias empleadas en el mismo, así como que la alusión a su marido no está en absoluto relacionada con el resto de la obra. También se señala que las referencias a personajes reales no presentan ningún interés para el lector desde un punto de vista histórico o cultural, y que las alusiones a su comportamiento sexual implican una desvalorización de las mujeres y una concepción de las relaciones sexuales y del matrimonio que no son aceptables y que también han perjudicado a sus hijos.

6. Las alegaciones del Ministerio Fiscal en relación con la posible carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda tuvieron entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional el 13 de enero de 2006. En ellas se insta la admisión a trámite del recurso, aunque se advierten "las limitaciones derivadas de las aportaciones documentales efectuadas con la presentación de la demanda". Con estas cautelas se intentan identificar en primer lugar los derechos fundamentales en conflicto, así como sus titulares. Tal y como se reconoce en las resoluciones judiciales precedentes, por un lado se consideran afectados los derechos al honor y a la intimidad personal y familiar de la persona aludida en el fragmento litigioso. Aún aceptando que su fallecimiento puede determinar que la posible infracción de tales derechos carezca manifiestamente de contenido constitucional, no cabe negar, en opinión del Fiscal, que la recurrente puede tener interés en rehabilitar la imagen de su esposo mediante la declaración de la vulneración de tales derechos, máxime cuando ella también resulta afectada por las alusiones contenidas en dicho texto. Para esta parte los derechos que entran en conflicto con el derecho al honor y a la intimidad no son, en cambio, la libertad de expresión del autor de la obra o la libertad de difundir información veraz por parte de la editorial o de la sociedad en su conjunto, sino el derecho a la producción y creación literarias reconocido en el art. 20.1 b) CE. Determinados los derechos en conflicto, el Fiscal considera que la demanda de amparo no carece manifiestamente de contenido constitucional, puesto que no puede negarse que la demandante tiene interés en que se rehabilite la imagen de su esposo mediante la

declaración de la vulneración de sus derechos por unas opiniones que se consideran vejatorias.

7. Haciendo uso de la facultad prevista en el art. 11.2 LOTC, la Sala Segunda de este Tribunal acordó recabar el conocimiento del presente recurso de amparo, admitiéndolo a trámite por providencia de 18 de abril de 2006. En aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, se dirigió a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, a la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid y al Juzgado de Primera Instancia núm. 40 de esta ciudad interesando la remisión de las actuaciones judiciales derivadas del presente caso. Todo ello condicionado a que el Procurador de la demandante remitiese escritura de poder original acreditando ostentar su representación.

8. El 26 de abril de 2006 fue recibida en este Tribunal copia del poder original de representación otorgado por la recurrente a su Procurador.

9. El 22 de mayo de 2006 fueron registradas en este Tribunal las actuaciones judiciales remitidas por la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid, así como por la Sala Primera del Tribunal Supremo.

10. El 6 de junio de 2006 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito presentado por don Gabriel de Diego Quevedo, Procurador de los Tribunales y de don Manuel Vicent Recatalà y de la Editorial Santillana, S.A., personándose en el presente proceso de amparo como parte.

11. El 21 de junio de 2006 fueron recibidas en este Tribunal las actuaciones judiciales remitidas por el Juzgado de Primera Instancia núm. 40 de Madrid.

12. Mediante diligencia de ordenación de 29 de junio de 2006 la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda tuvo por personado al Procurador de don Manuel Vicent Recatalà y de la Editorial Santillana, S. A., siempre que aportase escritura del poder original acreditativa de dicha representación. También acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por un plazo común de veinte días, dentro del cual podían presentar las alegaciones que estimasen pertinentes.

13. El 27 de julio de 2006 fueron registradas en este Tribunal las alegaciones de la recurrente, dando por reproducidos los fundamentos jurídicos contenidos en el escrito de interposición del recurso.

14. El 31 de julio de 2006 tuvieron entrada en el Registro General de este Tribunal las alegaciones formuladas por el representante de don Manuel Vicent Recatalà y de la Editorial Santillana, S.A. Partiendo de su adhesión a la Sentencia recurrida, se sostiene que el texto litigioso no constituye una intromisión ilegítima en el derecho al honor del marido de la recurrente. Sin que sea necesario realizar una ponderación entre dos

derechos enfrentados, se considera que no ha podido haber tal intromisión, teniendo en cuenta la brevedad de dicho texto, el contexto literario en que se inscribe y su contenido. Así se recuerda que el pasaje litigioso se limita a unas breves líneas, en las que se destaca sobre todo la brillantez intelectual y la capacidad de liderazgo del personaje aludido, y que, por tanto, no afectan negativamente a su reputación. Además las alusiones presuntamente ofensivas, que son sumamente heterogéneas e inconexas, ocupan un papel eminentemente subalterno en dicho texto, que impide considerar lo contrario, máxime teniendo en cuenta el contexto literario en que se realizan. En este sentido se señala que se trata de una obra de ficción que no pretende relatar unos hechos reales, sino recrear desde la ficción acontecimientos lejanos en el tiempo y situados en una época muy distinta. Las alegaciones del autor del texto también confieren gran importancia a su finalidad, que no es la de dañar la reputación del afectado, sino la de cualquier obra literaria, es decir, la meramente artística. Desde este punto de vista, y frente a lo que se argumenta en la demanda, se considera incorrecto plantearse si las expresiones empleadas por su autor eran o no innecesarias para los fines del libro, puesto que este extremo debe someterse a la soberanía del autor y únicamente puede evaluarse desde la perspectiva de la crítica literaria, que es completamente ajena al ejercicio de la jurisdicción.

15. El 6 de septiembre de 2006 fue registrado en este Tribunal escrito del Ministerio Fiscal interesando la suspensión del plazo de presentación de alegaciones con el objeto de requerir del órgano judicial competente la remisión de un ejemplar de la novela de la que trae causa el recurso, dada la necesidad de contextualizar el fragmento litigioso en dicha obra.

16. Mediante diligencia de ordenación de 14 de septiembre de 2006 la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda acordó solicitar al Juzgado de Primera Instancia núm. 40 de Madrid la remisión del libro "Jardín Villa Valeria" aportado a la causa, suspendiendo el plazo para presentar alegaciones. También se reiteró el requerimiento al Procurador de su autor y de la sociedad editora para que aportase escritura de poder original acreditativa de su representación.

17. El 21 de septiembre de 2006 fue registrada en este Tribunal la escritura requerida en esta última diligencia.

18. Mediante diligencia de ordenación de 26 de octubre de 2006 de la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda se tuvieron por recibidos el ejemplar de la obra "Villa Valeria" remitido por el Juzgado de Primera Instancia núm. 40 de Madrid (3ª edición, mayo de 1996), así como el poder del representante de su autor y de la editorial Santillana, S.A.,

concediéndose al Ministerio Fiscal un plazo de veinte días para formular alegaciones.

19. El día 4 de diciembre de 2006 fueron registradas las alegaciones del Fiscal instando la desestimación de la demanda por considerar que el fragmento litigioso no ha vulnerado el derecho al honor. Siguiendo el criterio empleado con ocasión del trámite del art. 50.3 LOTC, en dicho escrito se identifican en primer lugar los derechos fundamentales en conflicto, llegándose a la conclusión que en el presente caso colisionan los derechos al honor y a la intimidad personal y familiar del personaje citado en el párrafo litigioso, con el derecho a la creación literaria de su autor. Tras recordar la jurisprudencia constitucional sobre la ponderación entre el derecho al honor y los arts. 20.1 a) y b) CE y sobre el derecho a la libertad de creación literaria, se aduce que en el presente caso se entrecruza un relato de ficción o novelesco sobre una instancia de realidad. Los personajes y los sucesos descritos en la novela son reales y no ficticios, por lo que la proyección de ideas o actitudes sobre los mismos, sean éstas reales o ficticias, afectan a su consideración y existencia real. Desde esta perspectiva la atribución de ciertas fobias o comportamientos a dichos personajes no puede calificarse necesariamente de inocua, no vejatoria o innecesaria, ni debe quedar relevada de trascendencia por el simple hecho que también se destaquen virtudes de los mismos. A juicio del Fiscal resulta imprescindible ponderar los diversos derechos fundamentales en juego teniendo en cuenta la naturaleza de creación literaria de la obra en que se inserta el pasaje en cuestión. A partir de la lectura de la novela se concluye que en la misma se superpone la creación literaria a un contexto, propio de memorias de modo que se está en presencia de un material literario y novelesco contextualizado sobre hechos históricos, personajes reales y sucesos personales. Aislar en este contexto expresiones y juicios descriptivos concretos del tono e intención del relato supondría, a juicio del Fiscal, establecer una suerte de torre de marfil o decantación artificial en las que el evidente propósito de remembranza y elaboración novelesca del autor se vería sustituido por una estricta visión de recopilación exclusivamente propia de unas memorias casi como una dación de cuenta de hechos históricos en los que se habría faltado tanto a la verdad como al honor. Es por ello por lo que, aún reconociendo que los juicios de valor descriptivos contenidos en el relato pudieran ser considerados como ofensivos para el honor y la memoria de quien es el sujeto de los mismos, no resulta posible aislarlos del derecho de creación literaria reconocido en el art. 20.1 b) CE. A partir del examen del conjunto de la obra el Fiscal se inclina a otorgar preferencia a este último derecho, habida cuenta de que

ese es el contexto literario en que se escribieron las frases que han dado lugar al pleito civil. De ahí que se solicite la desestimación de la demanda.

20. Mediante diligencia de ordenación de 12 de diciembre de 2006 se hizo constar la recepción de las alegaciones de las diversas partes, quedando el recurso pendiente de deliberación.

21. El 26 de junio de 2007 fue registrado en este Tribunal escrito del representante de la recurrente poniendo en conocimiento de la Sala que el pasaje litigioso ha sido modificado en la edición de la obra "Jardín del Villa Valeria" publicada en julio de 2002 por Suma de Letras, S.L. Para apreciar el alcance de la modificación se aporta fotocopia de esta última edición. En ella se constata que el nombre del cónyuge de la recurrente ha sido sustituido por el de Fidel Lapiedra y que se ha suprimido la referencia a María Moliner.

22. Por providencia de 10 de abril de 2008, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 14 del mismo mes y año.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. La demandante de amparo impugna mediante el presente recurso y por la vía del art. 44 LOTC la Sentencia núm. 822/2004 de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, de 12 de julio de 2004, a la que atribuye "la vulneración del art. 7.1.1 en relación con el art. 2.1, de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil al honor, a la intimidad y a la propia imagen que garantiza el artículo 18.1 de la Constitución Española". Como es sabido la naturaleza del recurso de amparo impide suscitar ante este Tribunal cuestiones de legalidad ordinaria, ni siquiera en supuestos como el presente, que tienen su origen en la protección civil de un derecho fundamental. Por ello nuestro análisis debe circunscribirse exclusivamente a si la Sentencia impugnada ha vulnerado o no el derecho fundamental invocado en la demanda. Dejando para más adelante la concreta identificación de este derecho y de su titular, el hecho de haber impugnado una resolución judicial por la vía del art. 44 LOTC tampoco debe hacernos olvidar que materialmente, y como suele ser habitual en los derechos de la vida privada tutelados en el art. 18.1 CE, nos encontramos con un conflicto entre particulares que se ha intentado resolver ante la jurisdicción ordinaria. En todo caso el carácter especial y subsidiario de la jurisdicción de amparo obligan a circunscribir nuestro análisis exclusivamente a si la Sentencia impugnada ha infringido el contenido constitucional de los derechos aducidos en la demanda.

2. El origen del presente recurso se encuentra en el siguiente fragmento de la novela "Jardín de Villa Valeria" del escritor Manuel Vicent, editada por Santillana, S. A.:

"Bajo los pinos había jóvenes que luego se harían famosos en la política. El líder del grupo parecía ser Pedro Ramón Moliner, hijo de María Moliner, un tipo que siempre intervenía de forma brillante. Era catedrático de industriales en Barcelona, aparte de militante declarado del PSOE. Tenía cuatro fobias obsesivas: los homosexuales, los poetas, los curas y los catalanes. También usaba un taparrabos rojo chorizo, muy ajustado a las partes. Solía calentarse jugueteando libidinosamente bajo los pinos con las mujeres de los amigos para después poder funcionar con la suya como un gallo".

Como se ha reflejado en los antecedentes, la demandante de amparo, viuda de la persona aludida en este pasaje, ha venido reclamando en la vía ordinaria la protección civil del honor y de la intimidad personal y familiar de su difunto marido. Tras haberla obtenido en apelación, la Sentencia recurrida casó la Sentencia de apelación y confirmó la Sentencia de primera instancia, que consideraba que dicho fragmento no constituía una intromisión ilegítima en el derecho al honor y a la intimidad personal y familiar del cónyuge fallecido. En opinión de la recurrente este pronunciamiento supone una nueva vulneración de los derechos fundamentales de su marido.

3. A efectos del enjuiciamiento de la cuestión planteada, lo primero que debe señalarse son las discrepancias que existen respecto del enfoque que debe emplearse para resolver el conflicto que está en el origen del presente proceso. Por un lado, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo ha fundamentado su decisión partiendo de la base que el problema planteado no es de colisión de derechos, sino de calificación. Según su parecer, "no se trata tanto de hacer una correcta ponderación de la colisión entre el derecho al honor y la libertad de expresión o el derecho a la información veraz, como de considerar si se ha producido una intromisión ... a aquel derecho, protegido constitucionalmente". A partir de este enfoque, compartido también por el autor y la sociedad editora del pasaje litigioso, el Tribunal Supremo ha considerado que éste no constituye una perturbación del derecho al honor de la persona aludida, al no tener entidad suficiente para ello. Frente a este planteamiento el Ministerio Fiscal ha abordado el caso desde la perspectiva del conflicto entre dos derechos fundamentales, derechos que identifica sin seguir los términos del debate suscitado en la vía previa. En todo caso, este enfoque no le ha impedido coincidir con el autor y editor del pasaje litigioso, al solicitar de este Tribunal un fallo desestimatorio.

Como resulta de su exposición, las diferencias entre estos diversos enfoques son más aparentes que reales. A primera vista un comportamiento que no tiene entidad suficiente para ser considerado lesivo de un derecho

fundamental no puede ser censurado desde una perspectiva constitucional. Máxime si, como en el presente caso, está conectado con el ejercicio de otro derecho fundamental. Sin la concurrencia de dos derechos fundamentales no hay, en efecto, ponderación posible. De ahí que el enfoque que se deriva de la Sentencia recurrida y de las alegaciones del autor y del editor del texto litigioso resulte constitucionalmente acertado, puesto que si se descarta la posible lesión del derecho al honor en ningún caso es posible acceder a la petición de la demandante. Pero al margen de consideraciones teóricas, lo cierto es que en éste y en la mayor parte de supuestos resulta difícil descartar a priori cualquier lesión del derecho al honor sin entrar a valorar los otros derechos fundamentales concurrentes. Como hemos señalado reiteradamente (SSTC 180/1999, de 11 de octubre, FJ 4; y 52/2002, de 25 de febrero, FJ 5) el honor constituye un "concepto jurídico normativo cuya precisión depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento". Ello no significa que este Tribunal haya renunciado a definir su contenido constitucional abstracto al afirmar que este derecho 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 (por todas, SSTC 185/1989, de 13 de noviembre, FJ 4; 176/1995, de 11 de diciembre, FJ 3; 180/1999, de 11 de octubre, FJ 4; y 52/2002, de 25 de febrero, FJ 5). Pero aunque existen supuestos en los que la lesión del derecho al honor puede descartarse de entrada, su contenido indeterminado y el hecho de entrar habitualmente en conflicto con otros derechos fundamentales (sobre todo con los amparados en el art. 20 CE) convierten a la ponderación judicial en un método interpretativo prácticamente consubstancial a la concreción del ámbito de protección del derecho al honor y a la concreción de su ámbito de protección. Prueba de ello es que la propia Sentencia recurrida, a pesar de rechazar que estemos ante un problema de ponderación, no deja de tener en cuenta el contexto literario en que se inscribe el fragmento litigioso, así como el carácter principal o secundario de las expresiones pretendidamente lesivas del derecho al honor para rechazar cualquier vulneración de este último. Y lo mismo puede decirse del autor y del editor de dicho pasaje, que también aluden al contexto de ficción, a la brevedad del texto y a su carácter secundario para negar tal posibilidad al margen de cualquier ponderación. Como suele ser habitual, pues, en los conflictos entre particulares que afectan al art. 18.1 CE, la concurrencia de otros derechos fundamentales y el carácter no absoluto, sino principal y, por lo tanto, apriorístico, de todos ellos hacen de la ponderación judicial el método interpretativo materialmente empleado para resolver dichos

conflictos, otorgando prevalencia a uno de ellos a la luz de las circunstancias del caso.

4. Llegados a este punto, y constatado que la Sentencia recurrida tampoco es ajena a este método interpretativo, debemos recordar que este Tribunal no se limita a controlar la razonabilidad de las ponderaciones judiciales impugnadas por la vía del recurso de amparo, sino que debe verificar si los órganos judiciales han realizado una "ponderación constitucionalmente adecuada" de los derechos en conflicto (SSTC 112/2000, de 5 de mayo, FJ 5; 46/2002, de 25 de febrero, FJ 2; y 52/2002, de 3 de abril, FJ 2). Como hemos ido desarrollando en una jurisprudencia que resulta ampliamente conocida, en este control el Tribunal Constitucional está vinculado por los hechos declarados probados por los órganos judiciales ordinarios (STC 43/2004, de 23 de marzo, FJ 3), pero no por las valoraciones o criterios empleados por estos últimos al resolver las pretensiones dirigidas frente a los mismos (SSTC 171/1990, de 12 de noviembre, FJ 4, y 299/2006, de 23 de octubre, FJ 3). Aunque no constituye una doctrina tan reiterada, también hemos señalado que no basta con que los órganos judiciales hayan efectuado una ponderación o valoración de los derechos constitucionales en conflicto (SSTC 105/1990, de 6 de junio, FJ 7, y 297/2000, de 11 de diciembre, FJ 3), sino que a este Tribunal también le compete "verificar si los órganos judiciales han hecho una delimitación constitucionalmente adecuada de los mismos" (STC 297/2000, de 11 de diciembre, FJ 3), así como si dicha ponderación se ha efectuado "de modo que se respete la definición y valoración constitucional de esos bienes" (STC 105/1990, de 6 de junio, FJ 7) o "de acuerdo con el valor que corresponde a cada uno de ellos" (SSTC 136/1994, de 9 de mayo, FJ 2, y 19/1996, de 12 de febrero, FJ 3). En esta misma línea, y a los efectos de la resolución del presente recurso, conviene señalar que el control de la ponderación judicial que debe realizarse en amparo debe incluir, no sólo la correcta identificación de los derechos en conflicto, sino también la delimitación de su concreto ámbito de protección, puesto que, como se ha señalado anteriormente, sin la concurrencia de dos derechos en conflicto no hay ponderación posible, debiéndose reconocer eficacia inmediata al derecho fundamental que se pretende ejercer. En todo caso, teniendo en cuenta el carácter sustantivo de los derechos en conflicto y la necesidad de limitar nuestro análisis a la eventual vulneración del invocado en la demanda, el control de la ponderación judicial no puede desvincularse del resultado de la misma, respecto al fallo de la Sentencia impugnada. Partiendo de este enfoque a continuación se analizarán los derechos fundamentales que aparentemente entran en conflicto en el presente supuesto, para, de este modo, poder determinar a continuación si la

Sentencia impugnada ha realizado una ponderación constitucionalmente adecuada de los mismos.

5. Aunque ni en la resolución recurrida ni en ninguno de los pronunciamientos previos se ha reconocido ello expresamente, desde un punto de vista constitucional resulta evidente, como señala el Ministerio Fiscal, que el texto litigioso constituye un ejercicio del derecho fundamental a la producción y creación literaria. Si bien la demandante y algunas de las resoluciones previas han aludido en algún momento a las libertades de información y de expresión, el hecho de tratarse de un fragmento de una novela que cuenta con diversas ediciones permite encuadrarlo sin ningún género de dudas en este derecho fundamental específico, reconocido en la letra b) del art. 20.1 CE junto a la producción y creación artística, científica y técnica. Al igual que sucede con estas libertades, hasta el momento no han sido muchos los pronunciamientos de este Tribunal que se han referido específicamente al derecho a la producción y creación literaria. En la mayoría de los mismos nos hemos limitado a señalar la estrecha relación que existe entre tal derecho y la libertad de expresión. Así hemos considerado que la producción y creación literaria constituye una "concreción del derecho a expresar libremente pensamientos, ideas y opiniones" (SSTC 153/1985, de 7 de noviembre, FJ 5; y 43/2004, de 23 de marzo, FJ 5), una "faceta" de la libertad de expresión (ATC 152/1993, 24 de mayo, FJ 2), o un "ámbito" en que se manifiesta la libertad de pensamiento y expresión (ATC 130/1985, de 27 de febrero, FJ 2), manifestaciones todas ellas que llevan implícita la idea de que la libertad protegida por el art. 20.1 a) CE no es sólo la política, sino también la artística. Pero más allá de este hecho y de forma similar a como se ha reconocido respecto de la libertad de producción y creación científica (STC 43/2004, de 23 de marzo, FJ 5), la constitucionalización expresa del derecho a la producción y creación literaria le otorgan un contenido autónomo que, sin excluirlo, va más allá de la libertad de expresión.

Así, el objetivo principal de este derecho es proteger la libertad del propio proceso creativo literario, manteniéndolo inmune frente a cualquier forma de censura previa (art. 20.2 CE) y protegiéndolo respecto de toda interferencia ilegítima proveniente de los poderes públicos o de los particulares. Como en toda actividad creativa, que por definición es prolongación de su propio autor y en la que se entremezclan impresiones y experiencias del mismo, la creación literaria da nacimiento a una nueva realidad, que se forja y transmite a través de la palabra escrita, y que no se identifica con la realidad empírica. De ahí que no resulte posible trasladar a este ámbito el criterio de la veracidad, definitorio de la libertad de información, o el de la relevancia pública de los personajes o hechos

narrados, o el de la necesidad de la información para contribuir a la formación de una opinión pública libre. Además hay que tener en cuenta que la creación literaria, al igual que la artística, tiene una proyección externa derivada de la voluntad de su autor, quien crea para comunicarse, como vino a reconocer implícitamente la STC 153/1985, de 7 de noviembre, FJ 5. De ahí que su ámbito de protección no se limite exclusivamente a la obra literaria aisladamente considerada, sino también a su difusión.

En el presente supuesto el carácter literario de la obra en la que se inserta el pasaje litigioso está fuera de toda duda. Aunque en la misma se hace referencia a personajes, lugares y hechos reales, el género novelístico de la obra y el hecho de no tratarse de unas memorias impiden desconocer su carácter ficticio y, con ello, trasladar a este ámbito las exigencias de veracidad propias de la transmisión de hechos y, por lo tanto, de la libertad de información. Es más, la propia libertad de creación literaria ampara dicha desconexión con la realidad, así como su transformación para dar lugar a un universo de ficción nuevo. En el caso concreto de la novela aquí analizada, las referencias a la generación a la que pertenece el personaje aludido en el pasaje litigioso y a su evolución durante la etapa de la transición política es evidente que no pretenden ser fidedignas, sino que pueden requerir de recursos literarios, como la exageración para cumplir la función que se persigue en la obra. Todo ello encuentra en el derecho a la creación literaria una cobertura constitucional. Y no sólo en el caso del autor del fragmento controvertido, sino también en el de la editorial que ha hecho posible su publicación, sin la cual la obra literaria pierde gran parte de su sentido. Al igual que sucede con los restantes derechos fundamentales, sin embargo, es evidente que el ejercicio del derecho a la creación y producción literaria también está sometido a límites constitucionales que este Tribunal ha ido perfilando progresivamente. Sin ir más lejos, el propio apartado 4 del art. 20 CE dispone que todas las libertades reconocidas en este precepto tienen su límite en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia. En cambio, y tal y como se desprende de la propia Sentencia recurrida, el buen gusto o la calidad literaria no constituyen límites constitucionales a dicho derecho. En cualquier caso, y dados los términos en que se ha desarrollado el presente proceso, nuestro análisis debe limitarse a los derechos reconocidos en el art. 18.1 CE, que son los que pretendidamente han sido vulnerados mediante el ejercicio del derecho a la producción y creación literaria.

6. Concretado el derecho fundamental que puede verse afectado por el pasaje controvertido, lo primero que debe analizarse es si dicha afectación resulta producida desde una perspectiva constitucional, que es la única que nos compete. Conviene recordar, en este sentido, que la vía ordinaria se ha

ocupado de la protección del honor desde una perspectiva civil y que, como se ha señalado anteriormente, las valoraciones empleadas para dar respuesta a las pretensiones de las partes no vinculan a este Tribunal. Por ello debemos abordar dos cuestiones que, aun cuando no han sido planteadas abiertamente por las partes, deben ser analizadas antes de controlar la ponderación judicial realizada en la Sentencia impugnada.

La primera de ellas afecta a la titularidad del derecho al honor invocado por la demandante de amparo. En el presente caso la legitimación para recurrir y la titularidad del derecho fundamental invocado no coinciden en una misma persona, sino que la recurrente pretende salvaguardar el honor de su marido, fallecido once años antes de la publicación del pasaje litigioso. El dato fisiológico de la muerte no puede ser soslayado tratándose de un derecho como el del honor, que en alguna ocasión hemos calificado de personalísimo (STC 214/1991, de 11 de noviembre, FJ 3) y que, a diferencia de lo que sucede con la intimidad, el art. 18.1 CE no se extiende a la familia. Con la muerte de las personas su reputación se transforma en gran medida, vinculándose sobre todo a la memoria o al recuerdo por parte de sus allegados. De ahí que no pueda postularse que su contenido constitucional y la intensidad de su protección sean los mismos que en el caso de las personas vivas. En este sentido cabe recordar cómo en la ya mencionada STC 43/2004, de 23 de marzo, relativa a un reportaje en que se aludía a la participación de un familiar de los recurrentes en el Consejo de Guerra que condenó a muerte a un conocido político de la Segunda República, este Tribunal no negó la posibilidad de acudir en amparo en defensa del honor del familiar fallecido. Pero también reconoció que el paso del tiempo diluye necesariamente la potencialidad agresiva sobre la consideración pública o social de los individuos en el sentido constitucional del término y, por consiguiente, "la condición obstativa de la personalidad frente al ejercicio de las libertades del art. 20 CE" (FJ 5). Como sucedió en esta Sentencia, es en la ponderación del derecho al honor con dichas libertades y no en la identificación de los derechos en conflicto donde debe tenerse en cuenta, pues, el dato del fallecimiento de la persona cuya reputación se considera ofendida.

La segunda cuestión sobre la posible vulneración del derecho al honor que debe ser aclarada es la concreta delimitación de las frases a las que se atribuye tal vulneración. Como ocurre siempre que se aduce una infracción de este derecho, el contexto en el que se produce resulta decisivo para poder determinar si la misma se ha verificado efectivamente. Y más en un caso como el presente, en el que el pasaje litigioso se inserta en una obra literaria, dotándole de unas características que no podemos ignorar. La mera lectura de dicho pasaje pone de relieve, de entrada, que no todas las

frases del mismo han podido afectar negativamente a la reputación de la persona. Así, las tres primeras frases se limitan a presentarlo y a destacar algunos aspectos relativos a su carácter (liderazgo y brillantez), a su profesión y a su militancia política que en ningún caso pueden considerarse afrentosos y, por lo tanto, susceptibles de vulnerar su honor. Lo mismo puede decirse de la alusión a las "fobias obsesivas" del personaje, puesto que la misma se limita a describir una aversión apasionada que tampoco puede considerarse en sí misma vejatoria, insultante o con capacidad para incidir negativamente en dicho derecho. Aunque no puede olvidarse la necesidad de interpretar el pasaje litigioso no sólo en su conjunto, sino también en el contexto de la obra en que se inserta, parece evidente que el origen último de la pretendida vulneración del derecho al honor se sitúa en sus dos últimas frases, referidas a la indumentaria y al comportamiento sexual de dicho personaje.

Como se ha señalado anteriormente, tanto la Sentencia recurrida como el autor y el editor del fragmento litigioso parten de la interpretación conjunta del mismo para llegar a la conclusión de que no puede ser calificado de intromisión ilegítima en el derecho al honor, puesto que las referencias negativas son secundarias, no son en sí mismas injuriosas o denigrantes y no pretenden escarnecer o humillar al personaje aludido. Pero en la línea de lo que señala el representante del Ministerio Fiscal no es posible descartar, al menos a priori, que las dos últimas frases y, sobre todo, la última puedan afectar a su honor, entendido, como se ha recordado anteriormente, como "concepto jurídico normativo cuya precisión depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento", que en todo caso debe incluir "la buena reputación de una persona" y la protección frente a "expresiones o mensajes que la hagan desmerecedora de la consideración ajena al ir en su descrédito o menosprecio" o que "sean tenidas por afrentosas en el concepto público". Aunque aquellas frases no pueden calificarse de insultantes o vejatorias y deben situarse en el contexto de una obra literaria, el hecho de identificar directamente al personaje, su tono jocoso y la calificación personal negativa que se desprende de las mismas deben llevarnos a considerar, que son susceptibles, al menos a priori, de vulnerar el honor de la persona.

7. Identificados y concretados los derechos fundamentales en conflicto, el control de la Sentencia recurrida debe limitarse a verificar, como se ha señalado anteriormente, si ha realizado una ponderación constitucionalmente adecuada de los mismos y si, en definitiva, ha vulnerado el derecho fundamental invocado en la demanda de amparo. Ciertamente, dicha Sentencia no ha identificado formalmente los derechos en conflicto, puesto que no ha hecho ninguna referencia explícita al derecho

a la creación y producción literaria ejercitado con la publicación del fragmento litigioso. Pero tampoco ha realizado una valoración constitucionalmente reprochable de los mismos al considerar que la intromisión en el derecho al honor no ha tenido la suficiente entidad para lesionarlo. Y es que, como se ha señalado anteriormente, para llegar a esta conclusión la Sentencia recurrida ha tenido en cuenta aspectos como el contexto literario en que se inscribe dicho fragmento, el carácter secundario de las expresiones pretendidamente lesivas del derecho al honor o el que ninguno de los términos empleados puede considerarse en sí mismo vejatorio, argumentos todos ellos que denotan que materialmente no se ha desconocido la concurrencia de otros bienes jurídicos.

Desde una perspectiva constitucional -única que nos corresponde- y teniendo en cuenta el resultado alcanzado, no podemos más que coincidir con el parecer de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, puesto que las circunstancias concretas del caso impiden considerar que se ha vulnerado el honor de la persona aludida en el pasaje litigioso. En efecto, tal y como se ha señalado en los fundamentos jurídicos precedentes, no puede desconocerse que dicho pasaje constituye un ejercicio del derecho fundamental a la producción y creación literaria [art. 20.1 b) CE] que, como tal, protege la creación de un universo de ficción que puede tomar datos de la realidad como puntos de referencia, sin que resulte posible acudir a criterios de veracidad o de instrumentalidad para limitar una labor creativa y, por lo tanto, subjetiva como es la literaria. Por otro lado, y como también se desprende de cuanto se ha señalado anteriormente, el párrafo litigioso, a pesar de identificar claramente a la persona pretendidamente ofendida, no puede considerarse lesivo de su honor, teniendo en cuenta su fallecimiento once años antes, que no nos encontramos ante un supuesto de sucesión procesal, y que, interpretado en su conjunto y en el contexto de una obra literaria que pretende describir la evolución de una determinada generación, el fragmento litigioso y, concretamente, las frases aparentemente vulneradoras de dicho honor no pueden considerarse ni en sí mismas vejatorias ni desmerecedoras de la reputación o consideración ajenas.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por doña Annie Arraud Milbeau.

Publíquese esta Sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a catorce de abril de dos mil ocho.