

## Suplemento

# TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**19428** *Sala Segunda. Sentencia 89/2010, de 15 de noviembre de 2010. Recurso de amparo 7948-2005. Promovido por don Félix Martín Badiola frente a las Sentencias de la Audiencia Provincial y de un Juzgado de lo Penal de Madrid que le condenaron por un delito de injurias graves con publicidad. Vulneración del derecho a la libertad de expresión: condena por las críticas dirigidas contra un Alcalde, formuladas en época electoral y referidas al ejercicio de sus funciones públicas.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, 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. 7948-2005, promovido por don Félix Martín Badiola, representado por el Procurador don Víctor Enrique Mardomingo Herrero, y asistido por el Letrado Juan Luis Figueredo Alonso, contra la Sentencia núm. 831/2005, de 27 de julio, de la Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Madrid (rollo de apelación núm. 209-2005) que confirmaba la Sentencia núm. 1/2005 de 12 de enero, del Juzgado de lo Penal núm. 25 de Madrid (juicio oral núm. 332-2004), que le condenaba como autor de un delito de injurias graves con publicidad. Ha intervenido Don Pablo Jorge Herrero, representado por la Procuradora doña Carmen García Rubio y asistido por el Letrado don Manuel Fuentenebro Sanz. Ha sido parte el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala

#### I. Antecedentes

1. Con fecha 10 de noviembre de 2005 se interpuso por la representación de don Félix Martín Badiola recurso de amparo, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1. CE) y del derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 a. CE), contra la Sentencia núm. 1/2005, de 12 de enero, del Juzgado de lo Penal núm. 25 de Madrid que le condenaba como autor un delito de injurias graves con publicidad, confirmada en apelación por la Sentencia núm. 831/2005, de 27 de julio, de la Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Madrid.

Los antecedentes fácticos de este procedimiento son los siguientes:

a) El recurrente colocó, en noviembre de 2002, en su establecimiento de Navacerrada, diversos carteles, consistentes en fotocopias y recortes de noticias de prensa, referidos a las relaciones litigiosas que mantenía con el Alcalde de la localidad, don Pablo Jorge Herrero, en uno de los cuales le imputaba «la concesión de licencias urbanísticas irregulares», «adjudicación de un puesto de recaudador municipal a un amigo personal» y «obstrucción a la justicia en la persecución de dichas infracciones».

Los hechos fueron objeto de querrela por el Alcalde, dando lugar a diligencias previas núm. 289-2003 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 4 de Colmenar Viejo, desembocando en el procedimiento abreviado núm. 332-2004, cuyo enjuiciamiento correspondió al Juzgado de lo Penal núm. 25 de Madrid, ante el cual el Ministerio Fiscal interesó la condena por delito de calumnias (acusación modificada en el plenario por la de injurias graves con publicidad), mientras que la acusación particular calificó por un delito

de calumnias y otro de injurias; teniendo lugar el juicio el día 30 de noviembre de 2004, y continuando, ante la incomparecencia de un testigo (el querellante), el 21 de diciembre de 2004.

En Sentencia de 12 de enero de 2005 del Juzgado de lo Penal núm. 25 de Madrid, se declaraban como hechos probados que:

«en el mes de noviembre de 2002 Félix Martín Badiola, ...colocó en el establecimiento *EL SEGOVIANO*, ...del Puerto de Navacerrada, una serie de escritos referidos al Alcalde de la localidad... Igualmente colocó un pasquín en el que se recogía el siguiente texto: El Sr. D. Pablo Jorge Guerrero, Alcalde de la Villa de Navacerrada, por el Partido Popular, se burla de la justicia. Esta afirmación no es una opinión personal, sino una consecuencia de sus actuaciones como alcalde.

Como muestra exponemos algunas de las más brillantes:

- Conceder licencias de obras a proyectos que incumplen de manera manifiesta las ordenanzas urbanísticas municipales.
- Reanudar la construcción de una obra parada por el Juzgado n.º 3 de Colmenar Viejo.
- Favorecer descaradamente los intereses de sus amigos y de un empleado municipal, antes cabo de la policía municipal y ahora en excedencia, cobrador de impuestos municipales, amigo personal del alcalde y propietario del edificio denunciado, D. Santiago Pérez Rubio.
- Conseguir que la Juez y la Fiscal del Juzgado n.º 1 de Colmenar Viejo no encuentren en estas conductas ni agravio ni delito por parte del alcalde.

De todo ello podríamos deducir que este Alcalde tiene un gran poder, que se sitúa por encima de la justicia. Pero mis vecinos, mi familia y yo creemos firmemente y afirmamos que la justicia está por encima del Alcalde, de sus intereses y de los de sus amigos. La justicia existe para ser respetada y sus normas cumplidas por todos los ciudadanos incluyendo el Sr. Alcalde de la Villa de Navacerrada»

La referida Sentencia justificaba la inexistencia del delito de calumnia (por la ausencia de *animus infamandi*), considerando los referidos hechos constitutivos de injurias (no obstante «el ánimo de opinión particular del querellado»), apreciando la autoría del Sr. Martín Badiola, imponiéndole por los escarnios graves con publicidad la pena mínima, así como 3000 € de indemnización, y costas.

b) La Sentencia reseñada fue recurrida por el Sr. Martín Badiola, alegando infracción de precepto constitucional (libertad de expresión), infracción de ley (celebración injustificada del juicio en varias sesiones, inadmisión de la *exceptio veritatis*, desproporción de la cuota de multa, desmesurado importe de la indemnización e indebida imposición de costas), y error de la en la apreciación de la prueba (indebida apreciación de la documental); siendo desestimado el recurso y confirmada la condena en instancia, en Sentencia núm. 831/2005 de 27 de julio, de la Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Madrid, que no consideraba los hechos amparables en la libertad de expresión (*sic.*) «al tratarse de una persona con relevancia pública, como es un alcalde, en época de elecciones municipales», «atendiendo al contenido del pasquín que imputaba claramente hechos, y estaba expuesto al público dentro del establecimiento», «que revela una intención clara de difamar», «excediendo del derecho a la crítica y siendo claramente atentatorio para la honorabilidad de personas con relevancia pública».

2. El recurso de amparo interpuesto por la representación del Sr. Martín Badiola se funda en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva ante la negativa del Juez, en la vista del juicio a que se acreditase la veracidad de las imputaciones formuladas; circunstancia que habría coartado el ejercicio del derecho de defensa del letrado, y habría generado un error patente, al haber declarado que la cuestión de la veracidad «debía ser objeto de un pleito civil, sobre la cual el juzgador no debía pronunciarse». Igualmente, considera reproducido dicho error por la Audiencia, cuando al analizar la prueba practicada en el juicio dijo que el recurrente, no protestó la inadmisión de las pruebas.

Por otra parte, consideraba lesionado el derecho fundamental a la libertad de expresión e información, puesto que de una y otra Sentencia se acabaría extrayendo, erróneamente, que «en época de elecciones municipales no existiría un derecho a la crítica de los candidatos, o cargos públicos». Además, el recurrente, al haber exhibido en su local noticias periodísticas, habría sido 'mero instrumento de difusión de la libertad de información', no pudiendo haber faltado a la verdad. Asimismo, consideraba el recurrente que el Sr. Martín Badiola actuó en el ejercicio legítimo su libertad de expresión, criticando a una persona de relevancia pública y política que —en consecuencia— tiene el deber de soportar dicha censura.

Concluye solicitando que se otorgue el amparo por vulneración de la libertad de expresión, anulando ambas sentencias (la del Juzgado de lo Penal condenatoria, y la de la Audiencia que la confirma en apelación), y que se le absuelva del delito.

3. Mediante providencia de la Sección Cuarta, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 29 de abril de 2008, se acordó, conforme al antiguo art. 50. 3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (anterior a la reforma de la Ley Orgánica 6/2007 de 24 de mayo), dar traslado al Ministerio Fiscal y al recurrente para alegaciones sobre la admisibilidad del recurso.

En escrito registrado el 27 de junio 2008 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional considera que la primera invocación del derecho fundamental a la tutela judicial, ha de ser residenciada en el derecho a emplear todos los medios de prueba pertinentes en la defensa (art. 24.2 CE), recordando la doctrina del Tribunal al respecto (derecho limitado; requiriendo que la prueba sea decisiva; que su omisión no sea imputable a la parte; y que se genere efectiva indefensión), para concluir que, en el presente caso, el recurrente no formuló la protesta oportuna respecto de la denegación de la prueba en el acto del juicio.

Respecto de la queja de vulneración de la libertad de expresión e información, tras recordar la doctrina del Tribunal (necesidad de afrontar el enjuiciamiento del *animus iniuriandi* con la perspectiva del derecho fundamental), divide la queja en dos fragmentos: una parte afectaría a los recortes periodísticos, que están incardinados en la libertad de información, respecto de la cual prevalece el criterio de la veracidad, la cual se intentó acreditar por el recurrente, sin perjuicio de que se tratase de un personaje de carácter público-político. Y otra parte correspondía al texto confeccionado por el recurrente, que se enmarcaría en el ámbito de la libertad de expresión, respecto de la cual operaría una causa de exclusión de la antijuricidad, o al menos la causa de justificación, por lo que, aunque se hubiere apreciado *animus iniuriandi* en las resoluciones recurridas, habría concurrido una causa de justificación, del ejercicio legítimo del derecho fundamental a la libertad de expresión. Añade el Fiscal que las expresiones utilizadas se limitaban a denunciar actuaciones consideradas desviadas, las cuales no pueden ser calificadas como objetivamente insultantes, sin perjuicio de su veracidad. Por todo ello, estimaba el representante del Ministerio Público que el recurso de amparo tenía contenido constitucional, y debía ser admitido.

4. Mediante providencia de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 29 septiembre de 2008, se admitió a trámite la demanda presentada, recabando las actuaciones del Juzgado de lo Penal núm. 25 de Madrid y de la Sección Decimoctava de la Audiencia Provincial de la capital, con emplazamiento de los interesados; reiterando en diligencia de 10 de marzo de 2009 aquel oficio al Juzgado de Ejecutorias Penales núm. 12 de Madrid.

En escrito presentado en el Registro General del Tribunal Constitucional el 14 de abril de 2009 se personó la representación de don Pablo Jorge Herrero. Por diligencia de ordenación de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 8 de mayo de 2009, se dio vista de las actuaciones a las partes personadas, por veinte días, para alegaciones.

5. Por medio de escrito registrado el 28 de mayo de 2009 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional formuló alegaciones, dando por reproducido el informe emitido en fase de admisión, interesando el otorgamiento del amparo «por vulneración del derecho fundamental a la libertad de información (art. 20.1 d. CE)».

6. En escrito registrado el 29 de mayo de 2009 la representación don Pablo Jorge Herrero excepcionó, primero, la confusa redacción de la demanda de amparo, invocando indistintamente la tutela judicial efectiva y la libertad de expresión, y formulando una ininteligible petición, al suplicar la nulidad de las Sentencias pero con retroacción de actuaciones y repetición del juicio. Y segundo, la inexactitud de los antecedentes relatados por el recurrente —con mala fe, dice—, al no coincidir con los hechos declarados probados en el procedimiento, ni en la Sentencia, ya que la condena «no fue por colocar en su local noticias aparecidas en periódicos», sino «por plantar un panfleto con expresiones propias injuriosas». Además, la representación del Sr. Herrero considera que no hubo vulneración del derecho de defensa, ya que la inadmisión de las preguntas del Letrado de la defensa (encaminadas a acreditar la veracidad de los hechos) estaba justificada, al tratarse de un delito de injurias, en el que no cabe excepción de veracidad, y porque las expresiones empleadas eran claramente ofensivas, no generando indefensión la denegación.

Además, insiste la representación del Sr. Herrero en que cualquier excepción de veracidad resultaba irrelevante, puesto que no se enjuiciaban «las informaciones colgadas en el establecimiento», sino «las expresiones objetivamente ofensivas».

Finalmente, —dice— tampoco debía apreciarse lesión del derecho a la libertad de expresión, puesto que la condena se sustentó en la propia expresión del Sr. Martín Badiola (y no en las informaciones reproducidas), la cual, si bien no fue considerada calumniosa (por no concurrir elemento subjetivo de «conocimiento de la falsedad de los hechos»), sí fue sancionada como injuria (en cuanto que las frases eran objetivamente vejatorias).

7. En su escrito la representación del Sr. Martín Badiola recibido el 9 de junio de 2009, éste se ratificó en la demanda, reiterando —nuevamente— los antecedentes litigiosos existentes entre el condenado y el querellante; narrando las ulteriores consecuencias del conflicto; insistiendo en que lo que pretendió fue dar a conocer a sus convecinos, en época de elecciones, la injusticia que el edil estaba cometiendo con él (y contra su propiedad), todo ello con un claro sentido de 'crítica al político'. Concluía el Sr. Martín Badiola solicitando el otorgamiento del amparo por lesión de la libertad de expresión, y la anulación de ambas resoluciones condenatorias.

8. Por providencia de 11 de noviembre de 2010, se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia, el día 15 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente recurso de amparo es determinar si la Sentencia núm. 1/2005, de 12 de enero, del Juzgado Penal núm. 25 de Madrid, que condenaba al recurrente como autor de un delito de injurias graves con publicidad, confirmada en apelación por la Sentencia núm. 831/2005, de 27 de julio, de la Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Madrid, ha lesionado los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva e interdicción de la indefensión, y la libertad de expresión e información del recurrente.

El representante del Ministerio Fiscal considera, primero, que el derecho invocado bajo la rúbrica de la tutela judicial efectiva es realmente el derecho a emplear todos los medios de prueba pertinentes en la defensa, respecto del cual no se ha producido lesión, por la falta de pronta invocación y de oposición tempestiva, en el recurso apelación. Por el contrario considera producida la lesión, no de la libertad de expresión, sino de la libertad de información, en cuanto que gran parte de los panfletos exhibidos eran meras copias de artículos de prensa, respecto de los cuales el recurrente tenía la convicción de que eran auténticos y veraces; sin perjuicio de que, además, el querellante fuere una persona pública, que ejercía cargo público, a quien le resulta exigible soportar dichas críticas mientras no resultasen insultantes.

La representación procesal del Sr. Herrero considera que el recurrente ha sido inexacto en la narración de los hechos en su demanda de amparo. Estima que no procedería el mismo porque la condena penal no se basó en los artículos periodísticos colgados en el establecimiento, sino en las propias expresiones introducidas por el querellado en el cartel, objetivamente injuriosas, respecto de las cuales no cabía excepción de veracidad alguna.

Añade que tampoco se produjo queja o protesta por el recurrente respecto de la negativa probatoria, por lo que nunca procedería estimar la indefensión.

2. Debemos comenzar por el estudio de la queja cuya estimación determine una simple retroacción de actuaciones (por todas STC 182/2009, de 7 de septiembre, FJ 3); esto es, por la lesión *material* derivada de la denegación de preguntas (y alegaciones) del Letrado de la defensa sobre el testigo Sr. Herrero acerca de la veracidad de la ilicitud de las obras colindantes, autorizadas por el Ayuntamiento, origen de todas las desavenencias.

Dicha queja ha sido articulada por el recurrente como una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva e interdicción de la indefensión (art. 24.1 CE), lo cual resulta inexacto [y ello podría motivar una inadmisión del recurso, conforme a nuestra doctrina de la «proscripción de reconstrucción de oficio de las demandas de amparo» (por todas STC 203/2007, de 24 de septiembre, FJ 1)], ya que se trata —más bien— del adecuado ejercicio del derecho de defensa, en relación con el derecho a emplear todos los medios de prueba pertinentes en la misma (art. 24.2 CE), como apuntó el Ministerio público en su informe de 27 de junio de 2008.

Por ello debemos proceder al estudio de la referida queja de lesión del derecho de defensa, que en numerosas ocasiones (SSTC 169/1996 de 29 de octubre, FJ 8; 26/2000 de 31 de enero, FJ 2; 33/2003 de 13 de febrero, FJ 9; o 30/2007, de 12 de febrero, FJ 2) hemos reconducido a la vulneración del derecho a emplear todos los medios de prueba pertinentes para la defensa, en la vertiente de denegación de un medio de prueba. Al respecto, en este caso, debemos analizar la relevancia constitucional, desde el punto de vista del derecho de defensa, de la negativa a la práctica de la testifical en la forma deseada; precisando que tanto la Audiencia Provincial al resolver el recurso de apelación (fundamento jurídico primero de la Sentencia núm. 831/2005) como el Ministerio Fiscal y la representación del Sr. Guerrero en el presente recurso de amparo incurrieron en un desliz evidente al oponer la «falta de protesta tempestiva» de la negativa, ni en el acto de la vista, ni en el escrito de apelación. Un elemental repaso de las actuaciones permite verificar (folios 268 y 269 de los autos) que en la continuación del juicio oral ante el Juzgado de lo Penal núm. 25 de Madrid, que tuvo lugar el 21 de diciembre del año 2004, cuando el Letrado de la defensa trató de interrogar al testigo Sr. don Pablo Jorge Herrero sobre las imputaciones que le había achacado el Sr. Martín Badiola, el Juez declaró dichas preguntas impertinentes hasta en tres ocasiones, con la correspondiente protesta por parte del Letrado. Y, a continuación, en la primera alegación del recurso de apelación formulado por la defensa del Sr. Martín Badiola (folio 2 de dicho recurso de apelación) protestó, de nuevo, dicha negativa del Juez.

Sin embargo la recta resolución constitucional de esta cuestión debe hacerse partiendo de tres postulados sobre nuestra doctrina del derecho a emplear los medios de defensa (art. 24.2 CE): Primero, que el derecho a la prueba pertinente exige «a) que la denegación e inejecución sea imputable al órgano judicial; y b) que la prueba impracticada sea decisiva en términos de defensa» (por todas STC 30/2007, de 12 de febrero, FJ 2). Segundo, «que la prueba denegada debe ser decisiva en términos de defensa, significa que hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución del pleito, potencialmente trascendental para el sentido de la resolución ... carga de la argumentación [que] se traduce en la doble exigencia, de que el demandante de amparo acredite, tanto la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar, y las pruebas inadmitidas o no practicadas, como el hecho de que la resolución judicial final podría haberle sido favorable de haber admitido y practicado dichas pruebas, quedando obligado a probar la trascendencia que la inadmisión o la ausencia de práctica de la prueba pudo tener en la decisión final del proceso, ya que sólo en tal caso, comprobando que el fallo pudo, acaso, haber sido otro, si la prueba se hubiera admitido o practicado, podrá apreciarse también un menoscabo efectivo del derecho de defensa, ... puesto que el ámbito material protegido por el derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes no abarca las meras infracciones de la legalidad procesal que no hayan generado una real y efectiva indefensión» (STC 121/2009, de 18 de mayo, FJ 2). Y tercero, que «está excluida del ámbito protector del art.

24 CE la indefensión debida a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los profesionales que la representen o defiendan» (STC 160/2009 de 29 de junio, FJ 4).

Ello nos lleva a concluir que en este caso, a pesar de que el recurrente protestó e impugnó en apelación la denegación de las preguntas al testigo, sin embargo no ha expuesto en su recurso de amparo (incumpliendo con la carga alegatoria que le correspondía, ex SSTC 66/2007, de 27 de marzo, FJ 5, y 71/2008, de 23 de junio, FJ 4) cómo las preguntas que había formulado al testigo habrían resultado determinantes a efectos de un fallo absolutorio para él. Y además la alegación de que se le ha impedido el recto ejercicio de la «excepción de veracidad» en el juicio (cfr. ATC 340/1982 de 10 de noviembre FJ 2), se ha encauzado por el recurrente en relación con las informaciones periodísticas reproducidas en el aviso, cuando en realidad —como se puntualiza en el fundamento jurídico de la Sentencia de la Audiencia— resultó condenado por las injurias derivadas de las expresiones propias introducidas por él, y no por dichas informaciones periodísticas copiadas.

Por ello debemos desestimar la queja al no haberse acreditado por el recurrente la relevancia de la indefensión que alega.

3. Desechada la anterior infracción constitucional, debemos examinar la invocada vulneración del derecho a la libertad de expresión e información [art. 20.1 a) y d) CE], comenzando por observar, en línea con nuestra doctrina (por todas SSTC 42/1995 de 13 febrero, FJ 1, y 176/1995, de 11 de diciembre, FJ 2, sobre la delimitación de las libertades en juego: expresión, información, en relación con el derecho al honor), con lo apuntado por el Ministerio Fiscal y con los hechos declarados probados en las Sentencias recurridas, que entre los mensajes colocados en el establecimiento se diferenciaban, unos, que hacían referencia a noticias de prensa fotocopiadas y otro que era un impreso de autoría del recurrente en el que imputaba al edil «la concesión de licencias urbanísticas irregulares», «adjudicación de un puesto de recaudador municipal a un amigo personal» y «obstrucción a la justicia en la persecución de dichas infracciones».

De ello se extrae que las noticias de prensa, aunque fueren meros facsímiles, se enmarcaban en el ámbito del derecho fundamental a la información [art. 20.1 d) CE], y quedaron excluidas de la tipicidad penal y sanción por injurias, por el propio Juzgador, lo que —sin perjuicio de la concurrencia de causa de justificación (por todas STC 29/2009, de 26 de enero, FJ 3)— nos dispensa de su análisis.

Por el contrario las expresiones y opiniones del recurrente sobre el Alcalde de la población que fueron objeto de sanción, quedaron encuadradas en el ámbito de los pensamientos y juicios de valor, esto es, de la libertad de expresión y difusión de pensamientos, y opiniones [art. 20.1 a) CE], respecto del cual hemos apreciado que «dispone de un campo de acción muy amplio (STC 107/1988), que viene delimitado sólo por la ausencia de expresiones intrínsecamente vejatorias, que resulten impertinentes e innecesarias para su exposición» (STC 56/2008, de 14 de abril, FJ 5) «o carentes de interés público» (STC 51/1989, de 22 de febrero, FJ 2). Así pues, el juez penal ha de atenerse a esta amplitud de la protección constitucional, para «no correr el riesgo de hacer del Derecho penal un factor de disuasión del ejercicio de la libertad de expresión, lo que, sin duda, resulta indeseable en el Estado democrático» (STC 105/1990, de 6 de junio, FFJJ 4 y 8; STEDH, Caso *Castells*, 23 de abril de 1992, § 46).

En el presente caso, en relación con la conducta del Sr. Martín Badiola, éste opuso el «legítimo ejercicio del derecho a la libertad de expresión», lo cual nos debe llevar (como exige nuestra doctrina STC 127/2004 de 19 julio, FJ 2, y todas las allí citadas) a analizar previamente si el Juez de lo Penal (y en su caso la Audiencia, STC 158/2009, de 25 de junio, FJ 1) ponderaron «como cuestión previa a la aplicación del tipo penal a los hechos declarados probados, si éstos no han de encuadrarse, en rigor, dentro de ese alegado ejercicio de los derechos fundamentales protegidos en el citado precepto constitucional, ya que, de llegar a esa conclusión, la acción penal no podría prosperar puesto que las libertades del art. 20.1 a) CE operarían como causas excluyentes de la antijuridicidad de esa conducta», dado que «es obvio que los hechos probados no pueden ser a un mismo

tiempo valorados como actos de ejercicio de un derecho fundamental y como conductas constitutivas de un delito, de manera que la ausencia de ese examen previo al que está obligado el Juez penal, o su realización sin incluir en él la conexión de los comportamientos enjuiciados con el contenido de los derechos fundamentales y de las libertades públicas no es constitucionalmente admisible» (STC 29/2009, de 26 enero, FJ 3). En definitiva, en casos de conflicto entre la libertad de expresión y el derecho al honor «el enjuiciamiento por parte de este Tribunal no debe limitarse a examinar la razonabilidad de la motivación de la resolución judicial, ya que no se trata aquí de comprobar si dicha resolución ha infringido o no el art. 24.1 CE, sino de resolver un eventual conflicto entre los derechos afectados, determinando si, efectivamente, aquéllos se han vulnerado atendiendo al contenido que constitucionalmente corresponda a cada uno de ellos, aunque para este fin sea preciso utilizar criterios distintos de los aplicados por los órganos judiciales, ya que sus razones no vinculan a este Tribunal ni reducen su jurisdicción a la simple revisión de la motivación de las resoluciones judiciales» (por todas, STC 158/2009, de 25 de junio).

Al respecto basta una lectura del fundamento jurídico primero de la impugnada Sentencia núm. 1/2005 del Juzgado de lo Penal núm. 25 de Madrid, para apreciar que este Juzgado incumplió dicha ponderación acerca de los derechos y libertades fundamentales en juego. Por contra, la Sentencia núm. 831/2005 de la Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Madrid, sí ensayaba en su fundamento jurídico tercero dicha consideración, pero lo hizo de manera insuficiente, respecto de la motivación exigible en los supuestos en los que están en juego las libertades y derechos fundamentales del art. 20.1 CE, y de forma limitada respecto de la doctrina sentada por este Tribunal Constitucional.

Asimismo, y en concreto, se argumenta por la Sentencia de la Audiencia Provincial recurrida, en el fundamento jurídico tercero, como motivo para apreciar la existencia del delito que (*sic.*) «nos encontramos ante una persona de la relevancia pública del alcalde, en época de elecciones», pero lejos de ponderar los hechos declarados probados y las circunstancias concurrentes en los mismos (antecedentes de relaciones vecinales litigiosas, procedimientos judiciales existentes a la fecha, entidad de las frases, locuciones o calificativos, finalidad perseguida, lugar privado en el que se divulgaba, trascendencia pública efectiva, destinatario o destinatarios, época de comisión de los hechos, etc.), se limitó a calificarlas apodícticamente de «apelativos insultantes, injuriosos o vejatorios» que por recaer sobre el Alcalde (figura pública), en periodo electoral, eran constitutivas de injurias. Ciertamente, dicho juicio resulta contradicho por la mayor tolerabilidad, o deber de resistencia a la crítica, exigible a los personajes públicos, por la vinculación de las expresiones con la finalidad de corrección, y por el mero análisis sintáctico y semántico de las empleadas.

Si lo que se pretendía por parte del Sr. Martín Badiola (y así lo recoge la Sentencia de instancia en su fundamento jurídico primero) era documentar la crítica al Alcalde por las decisiones que había adoptado, que afectaban al recurrente, tomadas en el ejercicio de sus funciones y estando en periodo electoral, resulta indiscutible concluir que —en este caso— el recurrente actuaba en el marco de la censura a un cargo público, por sus funciones públicas, en el que las expresiones, para ser penalmente sancionables, tendrían que haber sido «gratuitas» y «claramente vejatorias»; no resultando así, ni tan siquiera calificables de «graves», como en los casos de las SSTC 216/2006, de 3 de julio, 51/2008, de 14 de abril, o 56/2008, de 14 de abril procede la estimación de la queja, y el otorgamiento del amparo por lesión del derecho a la libertad de expresión del art. 20.1 a) CE.

#### FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo, presentado por don Félix Martín Badiola y, en consecuencia:

1.º Declarar vulnerados su derecho a la libertad de expresión y difusión libre de pensamientos, ideas y opiniones [art. 20.1 a) CE].

2.º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia núm. 831/2005 de 27 de julio, de la Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Madrid y la de la Sentencia núm. 1/2005, de 12 de enero, del Juzgado de lo Penal núm. 25 de Madrid.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, quince de noviembre de dos mil diez.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Eugeni Gay Montalvo.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Firmado y rubricado.