

## FALLO

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

Ha decidido:

Desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sala Cuarta de la Audiencia Territorial de Madrid.

**26145** Sala Primera. Recurso de amparo número 441/1986. Sentencia número 165/1987, de 27 de octubre.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Antonio Truyol Serra, don Eugenio Díaz Eimil y don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Magistrados, ha pronunciado

## EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

## SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 441/1986, seguido ante este Tribunal a instancia de la Procuradora doña Pilar Reina Sagrado, en nombre y representación de don Manuel Rubio Cañadas y don Josep Pitarque Narejos, contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 1986, que casa y anula la de la Audiencia de Barcelona de 17 de diciembre de 1983, y contra la segunda Sentencia dictada igualmente por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, en la misma fecha, que absuelve a don Manuel Rubio Cañadas de los delitos de calumnia e injurias y condena a don Josep Pitarque Narejos por un delito de injurias graves.

Ha comparecido el Ministerio Fiscal, ha sido parte don José Sancho Esteller, representado por el Procurador don Albito Martínez Díez y ha sido Ponente el Magistrado don Eugenio Díaz Eimil, quien expresa el parecer de la Sala.

## I. ANTECEDENTES

1. El día 23 de abril tuvo entrada en este Tribunal escrito presentado en el Juzgado de Guardia de Barcelona el 15 del mismo mes por don Manuel Rubio Cañadas y don José Pitarque Narejos, en virtud del cual interponen, con patrocinio de Leirado, recurso de amparo.

Dirigen el recurso contra la Sentencia del Tribunal Supremo, de 17 de marzo de 1986, que casó y anuló la de la Audiencia de Barcelona de 17 de diciembre de 1983, y contra la segunda Sentencia dictada por el mismo Tribunal con igual fecha, por la cual se absuelve a Manuel Rubio Cañadas de los delitos de calumnia e injuria de que venía siendo acusado y se condena a José Pitarque Narejos, como autor de un delito de injurias graves, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad, a la pena de un año de destierro a 100 kilómetros de Santa Coloma de Gramanet (Barcelona) y multa de 50.000 pesetas con arresto subsidiario de veinticinco días si no la hiciera efectiva, y a que indemnice al perjudicado José Sancho Esteller en concepto de daños y perjuicios en la cantidad de 300.000 pesetas, con imposición de las costas en su mitad y declarando la otra mitad de oficio.

Piden amparo de los derechos reconocidos en los arts. 20 (libertad de expresión), 22 (derecho de asociación), 24.1 (derecho a la tutela judicial efectiva, sin que pueda haber indefensión) y 24.2 (derecho a la presunción de inocencia), todos ellos de la Constitución.

Suplican la nulidad de las dos Sentencias del Tribunal Supremo objeto del recurso, el reconocimiento de los derechos constitucionales alegados y el restablecimiento de la validez de la Sentencia de la Audiencia de Barcelona de 17 de diciembre de 1983.

Solicitan, además, la suspensión de la ejecución de las Sentencias recurridas y el nombramiento de Procurador de oficio.

2. Una vez nombrada por el turno de oficio la Procuradora Pilar Reina Sagrado y concedido, por providencia de 4 de septiembre, plazo para formular la demanda de amparo, fue ésta presentada el 8 de octubre, suplicando la concesión del amparo solicitado con base en los argumentos contenidos en el escrito inicial, los cuales tuvo por reproducidos, a los que añadió los siguientes.

En relación con la libertad de expresión y el derecho de asociación, alegan que de no anularse las Sentencias del Tribunal Supremo recurridas en amparo, se sentaría un precedente peligrosí-

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

Dada en Madrid a veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y siete.—Firmador: Francisco Tomás y Valiente.—Gloria Begué Cantón.—Ángel Latorre Segura.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez-Picazo y Ponce de León.—Antonio Truyol Serra.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.

simo en el sentido de limitar gravemente la libertad de expresión, entendida en su acepción más amplia, privando a las Asociaciones de Vecinos de su razón de ser al imposibilitarles informar a la opinión pública de cualquier atropello de que pueda ser víctima un ciudadano o colectivo de ciudadanos. Estiman que en contra de ello no vale el argumento de que, en base a la utilización de conceptos como «subastero» o «cuervo», se traspasan los límites de la libertad de expresión, ya que si bien es siempre difícil fijar los límites de las libertades y derechos constitucionales, no puede, sin embargo, tomarse como punto de referencia conceptos que se utilizan comúnmente en el argot propio de los ambientes judiciales o parajudiciales.

Respecto a la vulneración de los arts. 24.1 y 2 y 9.3 de la Constitución invocan indefensión por incongruencia con la consecuente violación de la presunción de inocencia y vulneración del principio de legalidad, sosteniendo que la Sentencia del Tribunal Supremo afirma que se difundió una hoja informativa, sin firma y sin que conste por quién fue redactada y editada, y sin embargo condena al señor Pitarque como director de la publicación en aplicación del art. 15 del Código Penal, siendo que la Sentencia de instancia no incluye entre los hechos probados que el condenado sea director o jefe del establecimiento en que se haya impreso o publicado el escrito, incurriendo por ello en incongruencia en cuanto que el Tribunal Supremo, en definitiva, hace aplicación retroactiva del art. 15 bis del Código Penal sobre unos hechos que no están probados con manifiesta vulneración de los arts. 24.1 y 2 y 9.3 de la Constitución.

Exponen, después, diversas consideraciones sobre el error de haberse admitido la casación por el art. 849.1 de la L.E.Cr, cuando, en realidad, sólo pudo haberlo sido por el 849.2 de la misma Ley, lo cual vulnera el principio de legalidad, y sobre la imposición de la pena de destierro, que no aparece haber sido solicitada por el querellante, incidiendo en *reformatio in peius* con resultado de indefensión al haber el Tribunal Supremo hecho uso de la facultad establecida en el art. 67 del Código Penal, que sólo corresponde al Tribunal de instancia, según reiterada jurisprudencia del propio Tribunal Supremo, concluyendo con la alegación de que el recurso de casación no debió ser admitido, pues no respeta los hechos que la Sentencia de la Audiencia Provincial declara probados, y en consecuencia, debió aplicar el art. 884 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Reiterando los pronunciamientos solicitados en su primer escrito, pidieron, además, la concesión del beneficio de justicia gratuita e insistieron en la suspensión de la ejecución de las Sentencias recurridas.

3. El 23 de octubre se dictó providencia abriendo el trámite de inadmisión por la posible concurrencia de la causa de extemporaneidad del recurso, contemplado en el art. 50.1 a), en relación con el 44.2, de la LOTC.

Los demandantes de amparo alegaron que el recurso fue interpuesto en tiempo oportuno puesto que las Sentencias impugnadas les fueron notificadas el 21 de marzo de 1986 y suplicaron la admisión a trámite del mismo.

El Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones con referencia exclusiva a la causa de inadmisibilidad, no propuesta por la Sección, prevista en el art. 50.2 b) de la LOTC y con apoyo en ellas solicitó la inadmisión de la demanda de amparo por concurrir dicha causa, sin hacer alegación ni petición respecto a la propuesta en la citada providencia de 22 de octubre.

4. El 26 de noviembre se acordó admitir el recurso a trámite y reclamar las correspondientes actuaciones judiciales presentándose el 25 de febrero siguiente escrito por el cual don José Sancho Esteller, representado por el Procurador don Alberto Martínez Díez, solicitó se le tuviese por personado en el recurso. Recibidas las actuaciones judiciales se dictó providencia de 11 de marzo por la cual se tuvo por personado a dicho solicitante y se concedió a las partes y al Ministerio Fiscal el plazo de veinte días para formular alegaciones, limitándose los demandantes a tener por reproducidas las formuladas en su escrito de demanda con la petición de que se les otorgue el amparo solicitado.

5. El Ministerio Fiscal formuló igual petición de otorgamiento del amparo por vulneración del derecho a la presunción de inocencia, formulando los siguientes razonamientos, sustancialmente expuestos.

En primer término, señala que el demandante don Manuel Rubio Cañadas es absuelto por las Sentencias recurridas y carece, por ello, de legitimación conforme a lo dispuesto en los arts. 162.1 de la Constitución y 46.1 b) de la LOTC.

A continuación, expone diversas consideraciones doctrinales sobre la responsabilidad «en cascada» establecida en el art. 15, en relación con el 13, del Código Penal, llegando a la conclusión que dicha responsabilidad es de naturaleza subjetiva y requiere, por tanto, que exista una actividad probatoria que acredite la participación de los responsables subsidiarios que dicho precepto establece, afirmando que en el proceso penal en el que recayeron las Sentencias recurridas en amparo no existe prueba que justifique la imputación personal al demandante condenado de la difusión de la hoja informativa objeto del sumario y ello le lleva a reconsiderar su postura inicial para mantener ahora que se ha lesionado el derecho a la presunción de inocencia que reconoce el art. 24.2 de la Constitución.

Respecto a los demás derechos constitucionales invocados en la demanda sostiene que no existe vulneración de la libertad de expresión en cuanto que ésta tiene el límite que señala el art. 20.4 de la Constitución y, en este sentido, el Tribunal Supremo, al valorar las frases injuriosas extralimitadoras de la misma, ejercita una función jurisdiccional que no es revisable en vía de amparo; pues si se utilizan medios tipificados como delito, la Asociación es ilegal según el art. 22 de la Constitución; que la misma postura negativa debe mantenerse en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva, ya que las Sentencias recurridas hacen una interpretación del art. 15 del Código Penal que es conforme con los principios culpabilísticos del art. 1 del mismo texto legal, sin que por otro lado pueda sostenerse que hayan incurrido en *reformatio in peius* al imponer una pena de destierro en lugar de la de arresto mayor que solicitaba la acusación, dado que al hacerlo así, el Tribunal hizo uso de la facultad que le confiere el art. 459 del C. P.

6. Don José Sancho Esteller suplicó la inadmisión del recurso o la denegación del amparo, según sea más procedente, con imposición de costas a los demandantes.

Alegó falta de legitimación activa del actor, don Manuel Rubio Cañadas, por haber sido absuelto en las Sentencias que recurre y extemporaneidad del recurso, porque el plazo de veinte días del art. 43.2 de la LOTC indica claramente que se trata de días naturales y, por tanto, el plazo se habría extinguido el día 15 de abril en que se interpuso el recurso contra las Sentencias notificadas el 21 de marzo.

En cuanto al fondo, aduce que la Sentencia condenatoria no vulnera el derecho a la libre expresión y difusión de opiniones a que se refiere el apartado a) del art. 20 de la Constitución, puesto que esta libertad encuentra límite especial según el apartado 4 del mismo artículo en el derecho al honor, el cual fue gravemente conculcado al imputarle la pertenencia a «una lacra de individuos sin escrúpulos». Tampoco se ha vulnerado el art. 24.1.2 de la Constitución, ya que el condenado jamás negó en el proceso judicial la autenticidad de la hoja informativa, objeto del sumario, ni manifestó que la Asociación que preside fuera ajena a su impresión, edición y distribución.

Concluye sus alegaciones sosteniendo que no puede ser tomado en consideración lo aducido en el apartado B) del hecho cuarto de la demanda no sólo por imperativo del art. 44 de la LOTC, sino porque nada objetó frente al Auto de 12 de febrero de 1985, que admitió el motivo de casación a que dicho apartado se refiere, ni hizo la invocación a que obliga el art. 44.1 c) de la LOTC, añadiendo que no es cierto que la pena de destierro no haya sido solicitada por el querellante.

7. En providencia de 10 de junio se acordó incorporar a las actuaciones los escritos de alegaciones presentados y señalar para la deliberación y fallo el día 23 de septiembre, quedando concluida el 26 de octubre.

En la pieza separada de suspensión de la ejecución de las Sentencias recurridas se dictó Auto de 10 de octubre de 1986 por el cual se accedió a la misma y la referente al beneficio de justicia gratuita se encuentra en fase de tramitación.

## II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. El presente recurso de amparo se interpone por dos demandas contra dos Sentencias de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 17 de marzo de 1983, en virtud de las cuales, la primera, casa y anula la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 17 de diciembre de 1983, por la que se absolvió a ambos demandantes de los delitos de calumnia e injurias de los que eran acusados, y la segunda condena a uno de los demandantes, don José Pitarque Nerejos, a la pena de un año de destierro y multa de 50.000 pesetas como autor de un delito de injurias graves y absuelve al otro demandado, don Manuel Rubio Cañadas.

En el recurso de amparo se denuncia la vulneración de los derechos fundamentales de libertad de expresión, asociación y tutela judicial efectiva y del principio de legalidad, invocándose los arts. 9.3, 20, 22 y 24.1 y 2 de la Constitución con apoyo en muy diversas y entremezcladas razones creadoras de cierto confusio-nismo e indeterminación, que harán preciso una previa depuración del objeto del proceso en el supuesto de que se rechacen los obstáculos formales que a la cuestión de fondo oponen el Ministerio Fiscal y la parte personada en el recurso y que, en conjunto, vienen constituidos por la falta de legitimación activa del demandante don Manuel Rubio Cañadas, extemporaneidad del recurso de amparo y falta parcial de invocación previa.

2. El principio procesal, de tradicional arraigo en nuestro ordenamiento jurídico, según el cual sólo tienen acción para recurrir las resoluciones judiciales aquellos que han sufrido agravio en el juicio, tiene específica proyección en el recurso de amparo a través de la conjunta aplicación de los arts. 162.1 b) de la Constitución y 46.1 b) de la LOTC, que conduce a limitar la legitimación para interponerlo a los que, siendo parte en el proceso judicial, tienen el interés legítimo de demandar amparo de derechos constitucionales que estimen haber sido vulnerados y tal interés legítimo no es posible reconocérselo a quien, habiendo sido acusado de un delito, es absuelto del mismo con todos los pronunciamientos favorables y éste es el supuesto del demandante don Manuel Rubio Cañada, cuya absolución, acordada en la segunda de las Sentencias del Tribunal Supremo recurridas, aleja toda idea de violación de los derechos constitucionales aquí invocados y, por tanto, de interés jurídico legitimador de su demanda, no sustituible por sentimientos de obligación moral, procesalmente intrascendentes.

Procede, en su consecuencia, acoger dicha falta de legitimación activa que, estando configurada como causa de inadmisión del recurso en el art. 50.1 b), en relación con el 46.1 b) de la LOTC, produce en esta fase procesal efectos desestimatorios de la demanda en relación con el citado recurrente.

3. Debe, por el contrario, rechazarse la alegación de interposición extemporánea del recurso de amparo, cuya superación en el trámite de inadmisión propuesto por la Sección en su providencia de 22 de octubre no dispensa de la obligación procesal de examinarla y resolverla en esta Sentencia por haber sido expresamente aducida en el escrito de alegaciones de la parte personada que se opone a la concesión del amparo.

A tal efecto, la desestimación de dicha extemporaneidad se deriva de la propia tesis del alegante, pues ésta se apoya en el razonamiento de que el plazo de veinte días que señala el art. 44.2 de la LOTC —y no el 43.2 que cita en su escrito— es un plazo de días naturales en los que se incluyen los inhábiles y tal razonamiento es erróneo en cuanto que la exclusión de estos días del cómputo viene claramente impuesta por los arts. 304 de la L. E. C. y 185 de la LOPJ, ambos de aplicación en virtud de la remisión que a dichas Leyes hace el art. 80 de la LOTC con expresa referencia a días hábiles y cómputo de plazos.

Dicho criterio legal conduce a declarar que el recurso interpuso el día 15 de abril de 1986 contra Sentencias notificadas el 21 del mes anterior, lo ha sido dentro del plazo establecido en el citado art. 44.2 de la LOTC, una vez descontados los días inhábiles.

4. La alusión, más que alegación, que la misma parte hace de falta de invocación previa respecto a lo aducido en el apartado B) del hecho cuarto de la demanda resulta intrascendente si se considera que en este apartado se contiene un confuso razonamiento sobre cuál era la clase de casación que el Tribunal Supremo debió admitir y ello constituye materia de legalidad ordinaria ajena al recurso de amparo, no sólo por venir sometida a la potestad jurisdiccional que el art. 117.3 de la Constitución atribuye en exclusiva a los Jueces y Tribunales, sino también porque dichos razonamientos se conectan con el principio de legalidad del art. 9.3 de la Constitución y sabido es que este precepto no concede derecho fundamental invocable en el recurso de amparo.

Procede, en consecuencia, eliminar del ámbito objetivo del recurso de amparo esas alegaciones formuladas en la demanda, carentes de consistencia constitucional alguna, utilizando así esta ocasión para realizar la depuración del proceso anunciada al principio de la Sentencia, que a su vez arrastra la de la referida falta de invocación, dado que, sentado lo anterior, se hace inoperante determinar las consecuencias que pueda tener el que los demandantes no se opusieran a la admisión del recurso de casación en los términos en que fue acordada por el Tribunal Supremo.

5. Entrando en la cuestión de fondo, una vez hecha la anterior aclaración, el objeto del recurso queda reducido a resolver si la segunda Sentencia del Tribunal Supremo, por la cual se condena al demandante don José Pitarque Nerejos como autor de un delito de injurias graves, vulnera sus derechos de libre expresión y a comunicar libremente información, asociación y tutela judicial efectiva, que le garantizan los arts. 20.1 a) y d), 22.1 y 24.1 y 2 de la Constitución, y a tal fin resulta conveniente a la claridad de la

resolución señalar que el Tribunal Supremo acepta, reproduciéndolo literalmente, el hecho declarado probado por la Sentencia de instancia, consistente en que por la Asociación de Vecinos de Arrabal, de la que es Presidente el procesado José Pitarque, siguiendo su línea de divulgación de los problemas referentes a algún vecino mediante comunicados a la opinión pública, se difundió una nota informativa, sin firma, y sin que conste por quién fue redactada y ni siquiera aditada, en apoyo del procesado Rubio, ocupante del piso, del que judicialmente se le iba a lanzar, y en la que se habla del querellante como «una lacra de individuos sin escrúpulos», añadiendo e indicando el nombre de José Sancho «que con manos limpias», quiere quedarse con el piso, hecho probado que el Tribunal Supremo califica, conforme a los arts. 457, 458.3; 459.2 y 463 del C. P., de delito de injurias graves, del cual declara autor a José Pitarque, en aplicación del art. 15 del mismo Código, por estimar que éste, como Presidente de la Asociación, era responsable en concepto de director de la publicación.

Sentado ello, corresponde examinar separadamente si dicha Sentencia condenatoria vulnera los derechos constitucionales más arriba especificados.

6. Las Asociaciones de Vecinos constituyen un instrumento de participación de los ciudadanos en la vida pública, especialmente la local, que nuestro ordenamiento jurídico, en los arts. 72 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Regulación de las Bases de Régimen Local, y 227 y 228 del R. D. 2569/1986, de 28 de noviembre, trata de fomentar como manifestación asociativa democrática dirigida a procurar la defensa de los intereses generales o sectoriales de los vecinos, asumiendo, entre otras, la función de informar y concienciar a la opinión pública sobre situaciones que consideren injustas o lesivas al colectivo ciudadano o a alguno de sus miembros, siendo, por tanto, agrupaciones que se constituyen en ejercicio del derecho fundamental de asociación que garantiza el art. 22.1 de la Constitución, cuyo contenido positivo reside en el derecho de fundar y participar en la asociación, desarrollando la actividad necesaria o conveniente al logro de los fines lícitos en atención a los cuales se constituye, mediante el empleo de medios igualmente lícitos, pero en ningún caso autoriza a los asociados la realización de actos contrarios a la Ley penal, cuyo enjuiciamiento y castigo es consecuencia jurídica de la propia conducta personal que en nada afectan o limitan el derecho de asociación.

Es por ello claro que la Sentencia, en virtud de la cual se condena por delito de injurias al Presidente de una Asociación de vecinos, no vulnera el derecho protegido por el art. 22.1 de la Constitución, aunque dicho delito haya sido cometido en el curso de sus objetivos legítimos, pues dicho derecho constitucional no excluye la responsabilidad penal en que puedan haber incurrido sus miembros.

7. Respecto a las vulneraciones referidas al art. 24.1 y 2 de la Constitución, abordaremos ahora las de *reformatio in peius* y presunción de inocencia, con la cual se imbrican difusas alegaciones de alteración de los hechos probados, y dejaremos el examen de la violación del derecho a la tutela judicial efectiva, por cierto escasa o nulamente desarrollada, para el momento en que entremos en el problema que se plantea en torno al conflicto entre el derecho al honor y el de libre expresión, ya que en éste, según analizaremos, puede tener especial trascendencia e intervención el citado derecho a la tutela jurisdiccional.

8. La alegación de *reformatio in peius* viene fundamentada en que la pena de destierro impuesta al demandante de amparo no fue pedida por la acusación particular y que el Tribunal Supremo carece de competencia para elegir entre esta pena y la alternativa de arresto mayor atribuida al Tribunal de instancia, según jurisprudencia del propio Tribunal Supremo.

Dicha alegación carece de fundamento constitucional alguno, porque, aparte de que la *reformatio in peius* es una institución establecida en garantía del recurrente en el proceso judicial y el demandante de amparo carece de esta condición incurriendo en el error de confundir esa institución con los principios acusatorios y de contradicción, resulta obvio que no vulnera estos principios la Sentencia que condena a un año de destierro por un delito de injurias graves a aquel que viene acusado por el querellante de cuatro delitos continuados de injurias graves y tres delitos continuados de calumnia y se le piden cuatro penas de cuatro meses de arresto mayor y tres penas de cuatro años de prisión menor, haciendo, por otro lado, de relevancia constitucional el tema de cuál es el Tribunal al que corresponde hacer uso de la facultad de elegir entre penas alternativas que contempla el art. 67 del C. P., si bien debe advertirse que si esta facultad corresponde al Tribunal de instancia ello será cuando la Sentencia recurrida en casación es condenatoria y resulta confirmada en casación, pero no en el supuesto de que el Tribunal Supremo case y anule una Sentencia absolutoria y proceda a sustituirla por otra condenatoria, pues en tal caso es indudable que asumirá y ejercerá la jurisdicción penal con toda plenitud.

9. La presunción de inocencia garantiza al acusado que no será condenado sin pruebas practicadas con todas las garantías procesales, pero no concede el derecho a discrepar de la valoración que de las practicadas haga el Tribunal en uso de la potestad de libre apreciación que le confiere el art. 741 de la L.E.Cr., irrevocable en recurso de amparo conforme a lo dispuesto en los arts. 117. 3 de la Constitución y 44.1 b) de la LOTC.

Ante esta doctrina, reiterada y constantemente declarada por este Tribunal, resulta sorprendente que se alegue haber sido vulnerada dicha presunción en un proceso judicial en el que consta, además de haberse practicado en el juicio oral prueba documental y declaración de los procesados y de dos testigos, los propios procesados, ya en su escrito de reforma del Auto de procesamiento, iniciaron una línea de defensa basada fundamentalmente en el ejercicio del derecho de libertad de expresión, reconociendo que la Asociación de Vecinos había difundido el escrito calificado por el Tribunal Supremo de injurioso y que el procesado José Pitarque era su Presidente.

Existe, por tanto, prueba que autoriza al Tribunal de instancia para tener por acreditados estos hechos y en su consecuencia por destruida, en relación con ellos, la presunción de inocencia del citado procesado, sin que, de otro lado, pueda apreciarse que el Tribunal Supremo haya efectuado alteración alguna de los mismos, que acepta literalmente, pues no funda su condena, al contrario de lo que afirma el demandante, en el hecho de que don José Pitarque hubiera difundido el escrito injurioso, sino en su condición de Presidente de la Asociación, nunca negada por éste, ya que el pronombre relativo «quien», empleado hacia el final del fundamento jurídico 5.º de la primera de las Sentencias recurridas, es referible a la Asociación y no a su Presidente, habiéndose, por tanto, el Tribunal de casación, atendido estrictamente a los hechos probados que tuvo por aceptados.

A todo ello, y al objeto de dar respuesta completa a las alegaciones del demandante, es de añadir que la responsabilidad que el Tribunal Supremo declara con apoyo legal en los arts. 13 y 15 del C. P., cuya constitucionalidad no procede examinar aquí por no haber sido cuestionada, debe entenderse obtenida por los medios normales de interpretación, sin que pueda calificarse de irrazonable o análoga y, por tanto, vulneradora del derecho a la tutela judicial efectiva, al principio de legalidad invocado con cita en el art. 9.3 de la Constitución, cuya inoperancia para fundar el recurso de amparo se dejó ya anteriormente señalada, ni al principio de legalidad penal reconocido en el art. 25 de la Constitución.

10. El último problema a considerar es el que plantea el demandante al enfrentar la libertad de expresión e información con el derecho al honor del querellante.

Ello requiere las consideraciones preliminares de que, según señala la STC 6/1981, de 16 de marzo, el art. 20 de la Constitución reconoce como libertades distintas, a las que dedica respectivamente sus párrafos a) y d), la de expresión y difusión de pensamientos, ideas y opiniones y la de comunicar o recibir información veraz y de que, aun existiendo entre ambas directa e íntima conexión, esto no impide que cada una de ellas tenga matices peculiares que modulan su respectivo tratamiento jurídico, impidiendo el confundirlas indiscriminadamente. En el supuesto aquí contemplado se alega que las hojas u octavillas difundidas por la Asociación respondieron al fin de comunicar a los vecinos la información contenida en ellas, así como la repulsa de la Asociación a los hechos que eran objeto de la misma y ello obliga a entender, aunque se invoquen conjuntamente ambas libertades, que la que se dice vulnerada es la de comunicar información reconocida en el art. 20 d) de la Constitución y, por tanto, a ésta hay que limitar nuestra argumentación.

La libertad de información es, en términos constitucionales, un medio de formación de opinión pública en asuntos de interés general, cuyo valor de libertad preferente sobre otros derechos fundamentales y entre ellos el derecho al honor, puesto de manifiesto por la STC 104/1986, de 17 de julio, viene determinado por su condición de garantía de la opinión pública, que es una institución constitucional al Estado democrático que los poderes públicos tienen especial obligación de proteger. Este valor preferente alcanza su máximo nivel cuando la libertad ejercitada por los profesionales de la información a través del vehículo institucionalizado de formación de la opinión pública, que es la prensa, entendida en su más amplia acepción. Esto, sin embargo, no significa que la misma libertad no deba ser reconocida en iguales términos a quienes no ostentan igual cualidad profesional, pues los derechos de la personalidad pertenecen a todos sin estar subordinados a las características personales del que los ejerce, sino al contenido del propio ejercicio, pero sí significa que el valor preferente de la libertad declina, cuando su ejercicio no se realiza por los cauces normales de formación de la opinión pública, sino a través de medios, tan anormales e irregulares como es la difusión de hojas clandestinas, en cuyo caso debe entenderse, como mínimo,

que la relación de preferencia que tiene la libertad de información respecto al derecho al honor se invierte a favor de este último, debilitando la eficacia justificadora de aquélla frente a lesiones inferidas a este.

La misma inversión se produce si la información no se refiere a personalidades públicas que, al haber optado libremente por tal condición, deben soportar un cierto riesgo de una lesión de sus derechos a la personalidad, sino a personas privadas que no participan voluntariamente en la controversia pública, pues en este supuesto el derecho al honor alcanza su más alta eficacia de límite de las libertades reconocidas en el art. 20 de la Constitución, que le confiere el núm. 4 del mismo artículo.

A todo ello procede añadir que la libertad de información, al menos la que incide en el honor de personas privadas, debe enjuiciarse sobre la base de distinguir radicalmente, a pesar de la dificultad que comporta en algunos supuestos, entre información de hechos y valoración de conductas personales y, sobre esta base, excluir del ámbito justificador de dicha libertad las afirmaciones vejatorias para el honor ajeno en todo caso innecesarias para el fin de la formación pública en atención al cual se garantiza constitucionalmente su ejercicio.

Los anteriores criterios de solución del conflicto entre la libertad de información y el derecho al honor conducen a la denegación del amparo solicitado, pues, sin necesidad de abordar el tema de si el recurrente planteó realmente, en el proceso penal, el conflicto de derechos fundamentales que ahora aduce en esta vía de amparo, y partiendo de los hechos declarados probados por la jurisprudencia penal, en los cuales no puede entrar este Tribunal en cumplimiento de lo establecido en el art. 117.3 de la Constitución y 44.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, las expresiones calificadas por la sentencia recurrida de injuriosas se contienen en unas hojas anónimas y se dirigen contra una persona privada, siendo las mismas innecesarias para la formación de la opinión pública sobre los hechos a los que se refieren y, por tanto, el pretendido derecho a comunicar libremente información que se afirma vulnerado carece de las condiciones internas que legitiman su ejercicio por la consideración conjunta de haberse utilizado medios de comunicación irregulares, contener valoraciones de conducta que la jurisdicción ha calificado de injuriosas e infringir el principio de proporcionalidad, con la consecuencia de quebrantar ilegítimamente el límite externo del respeto al derecho al honor ajeno, establecido en el art. 20.4 de la Constitución.

#### FALLO

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

Ha decidido:

Denegar el amparo solicitado por don Manuel Rubio Cañadas y don José Pitarque Narejos en el presente recurso, dejando sin efecto la suspensión de la ejecución de la sentencia objeto del mismo, acordada por Auto de 10 de octubre de 1986.

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

Dada en Madrid, a veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y siete.—Firmados: Francisco Tomás y Valiente.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez-Picazo y Ponce de León.—Antonio Truyol Serra.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Rubricados.

*Voto particular que formula el Magistrado don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer en el recurso de amparo 441/1986*

Discrepo de la opinión mayoritaria de la Sala y estimo que debe otorgarse el amparo al demandante don José Pitarque Narejos y, en su consecuencia, anular la Sentencia dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo el 17 de marzo de 1986.

**26146** Pleno. Conflicto positivo de competencia número 377/84. Sentencia número 166/1987, de 28 de octubre.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; doña Gloria Begué Cantón, don Angel Latorre Segura, don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Antonio Truyol Serra, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, Magistrados, ha pronunciado

El amparo debe ser concedido, en primer lugar, por violación del derecho a la presunción de inocencia reconocido en el art. 24.2 de la Constitución. El señor Pitarque Narejos fue condenado por el Tribunal Supremo como autor de un delito de injurias graves en relación con un hecho concreto, el de que por la Asociación de Vecinos de la que era Presidente se difundió una hoja informativa, sin firma, y sin que conste por quién fue redactada y ni siquiera editada. El derecho a la presunción de inocencia impide una condena, sin la existencia de prueba de cargo de la que pueda derivarse la participación personal en tal conducta del imputado. Sin corregir los hechos definidos en la instancia el Tribunal Supremo ha estimado aplicable los arts. 13 y 15 del Código Penal, entendiéndolo como «director de la publicación» el señor Pitarque. Sin embargo, tal concepto no puede ser aplicado en este caso, dado que el concepto de director de la publicación está regulado de forma estricta en la vigente legislación de prensa; en su caso podría haberse considerado como editor, pero en la declaración de hechos probados se afirma que no constaba quién había editado la hoja informativa, porque, de acuerdo a los hechos declarados probados, no podría imputarse responsabilidad alguna al solicitante de amparo.

En segundo lugar, la Sentencia del Tribunal Supremo lesiona el derecho de asociación reconocido en el art. 22 de la Constitución, pues trata de imponer una responsabilidad penal objetiva personal del dirigente de una Asociación por cualquier actividad realizada en el seno de la misma y al margen de la participación personal o no del mismo en esa acción. Este tipo de responsabilidad en cadena generalizada supone un abstráculo constitucionalmente ilegítimo al ejercicio del derecho de asociación.

En tercer lugar, la Sentencia del Tribunal Supremo no ha respetado el derecho a la libertad de expresión reconocido en el art. 20 de la Constitución. Y ello en un doble sentido, primero porque ha desconocido la necesaria conexión que ha de establecerse entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho al honor, por lo que, como dijera la Sentencia de este Tribunal 104/1986, de 17 de julio, el Tribunal sentenciador debe tratar de ponderar el conflicto de derechos fundamentales cuando del ejercicio de la libertad de expresión resulta afectado el honor de alguna persona, examinando si, pese a haberse lesionado el derecho al honor de una persona, la acción encuentra justificación en el ejercicio de las libertades reconocidas en el art. 20 de la Constitución. En este caso el Tribunal Supremo no lo ha hecho así, y pese a haber considerado, a efectos de responsabilidad penal, como «publicación», el escrito difundido, sin embargo, ha fallado e interpretado los preceptos penales sin tener en cuenta la protección que sobre ellos tienen las libertades consagradas por el art. 20 de la Constitución. Segundo, porque tanto en la determinación del tipo penal como en el alcance de la justificación de la conducta del hoy recurrente en amparo, el Tribunal debería haber tomado en consideración las circunstancias del caso, la intención predominantemente de defensa y de crítica de unos actos, que aunque legalmente pudieran ser correctos, suponían una incidencia en los derechos de la persona afectada al uso y disfrute de una vivienda, adquirida con su esfuerzo, trabajo y sacrificio. Se trataba de denunciar unos hechos, que al margen de su valoración jurídica, pueden ser socialmente criticables, en la medida en que para la vida ciudadana no se pueden definir como «ejemplares» y, por ello, generalizables. Resulta legítimo que un movimiento ciudadano trate de evitar estos hechos, y si en la expresión de la opinión y de la información se ha podido incurrir en excesos formales, que pudieran lesionar la honorabilidad de los afectados, una adecuada ponderación de los valores constitucionales en juego no podría llevar a una sanción penal tan desproporcionada, que no ha tomado en consideración para nada las circunstancias en las que han tenido lugar los hechos presuntamente delictivos, si es que pudieran imputarse al condenado.

Por todo ello, es claro que, a mi juicio, el fallo hubiera debido de ser estimatorio.

Madrid, a veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y siete.—Firmado: Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Rubricado.

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 377/84, promovido por la Junta de Galicia, representada por el Letrado don Heriberto García Seijo, contra el R.D. 3350/1983, de 21 de diciembre, por el que se modifica el R.D. 2974/1980, de 22 de diciembre, sobre condiciones de los conventos de encargo de