El caso Hesperia pone en tela de juicio la libertad de expresión

Todo un debate sobre la libertad de expresión se ha abierto tras la reciente sentencia del caso Hesperia. *Telemadrid* y *micanoa.com* deberán pagar 600.000 euros a cinco futbolistas del Barça que creyeron su honor mancillado por determinada información publicada en esos medios.

Multitud de voces se han alzado desde todos los ámbitos ?periodístico, político y jurídico? contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia número 43 de Barcelona. El titular de ese juzgado condenó el pasado 10 de febrero a dos medios de comunicación, el diario digital *micanoa.com* (ahora *diariodirecto.com*) y la televisión autonómica *Telemadrid*, a pagar 600.000 euros a cinco futbolistas del Barça. Ambos medios relacionaron a Patrick Kluivert, Phillippe Cocu, Gabriel García, Gerard López y Dani García con una orgía celebrada en un hotel madrileño, el que da nombre al caso, durante una concentración anterior a un partido contra el Rayo Vallecano.

El Mundo calificó la sentencia de «intolerable», *La Razón* la consideró «una amenaza real» contra la libertad de expresión. Y es que, según la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), que entró en vigor en enero de 2001, el juez puede ejecutar sentencia incluso cabiendo la posibilidad de que un recurso posterior ante instancias superiores dé la razón a los demandados. Eso significa, en términos prácticos, que los demandados pueden verse obligados a hacer efectiva la indemnización estipulada y que luego, si la justicia les da la razón o rebaja la cuantía de la indemnización, tengan que interponer acciones legales para recuperar el dinero pagado a los demandantes.

La polémica no se centra, por tanto, en si esa orgía se produjo o no, ni en si los distintos medios que se hicieron eco de la noticia lo hicieron con palabras irrespetuosas, ni siquiera en si la información se produjo o no. El debate que ahora se plantea gira en torno a la esencia

Fundación Telefónica
Telefónica

misma de las libertades de prensa y expresión y del derecho de los ciudadanos a ser informados, como se explica más adelante.

Sentencias como la mencionada hacen que medios de presupuesto limitado, como pueden ser los periódicos digitales, vean amenazada su supervivencia precisamente por hacer un periodismo más inquieto e investigador que el de los simples comunicados oficiales y las noticias de agencia. El abogado especialista en cuestiones de comunicación, Javier Cremades, considera que la resolución del caso Hesperia constituye «una sentencia histórica contra la libertad de expresión». Añade Cremades que el juez «demuestra desconocer profundamente la realidad de Internet sobre la que en parte recae la sentencia. El montante de la indemnización a la que deberá hacer frente *micanoa.com* es muy superior al presupuesto anual de la mayoría de los periódicos digitales españoles».

La veracidad y el secreto de las fuentes

En el caso de *micanoa.com*, el juez fijó esa indemnización en 100.000 euros por «intromisión ilegítima en los derechos al honor y a la intimidad» de los cinco futbolistas. El magistrado, que consideró que «no existe el menor indicio que permita sostener la veracidad de la noticia», fijó esta cantidad pese a reconocer explícitamente que «tampoco su inveracidad» podía demostrarse. *Telemadrid*, por ser un medio de mayor difusión, deberá abonar a los jugadores 500.000 euros. El magistrado basó su decisión en que ambos medios «debían haber probado los hechos, cosa que no hicieron»; sin embargo, la sentencia reconoce que los demandados se ampararon en un derecho legal, que es el del secreto de las fuentes.

Los redactores de *diariodirecto.com*, prácticamente los mismos que entonces tenía *micanoa.com*, explicaron tras la sentencia que el periódico «nunca faltó al derecho al honor de los jugadores que mencionaba en su información porque en ningún momento se emplearon las expresiones «orgía», «prostitutas» ni otras similares de contenido sexual. Se habló de una fiesta y se señaló que había chicas, cosa que los propios jugadores reconocieron después».

El director de ese periódico digital, Fernando Jáuregui, criticó ante *Telos* la decisión judicial. «Discrepo, en primer lugar, de que el demandante pueda obtener semejante cantidad, y en segundo lugar, porque eso sitúa a la justicia del lado de los ricos», afirmó. El periodista tampoco está de acuerdo con que el juez que dirime la demanda de los futbolistas del Barça sea un juez de Barcelona porque «el hecho de que pertenezca a la misma circunscripción que los demandantes le sitúa bajo influencias ambientales».

El que los jueces pertenezcan al mismo entorno que los demandados puede llevar a casos tan cómicos, pero también tan reveladores, como otro similar ocurrido en Francia. Una juez francesa condenó a una revista gala de gastronomía a una indemnización de 300.000 euros por la «crítica excesiva» que, según su sentencia, hizo del vino de Beaujolais. La unión de cultivadores de la zona había demandado a la revista y la juez, de esa misma circunscripción, les dio la razón.

Fundación Telefónica
Telefónica

La Ley Fraga y las nuevas tecnologías

Volviendo a la realidad española, otro argumento jurídico que no hay que olvidar es que, en este caso, las posibles desviaciones en la interpretación de la LEC se conjugan con la Ley Fraga, dictada en 1966, cuando el legislador, obviamente, estaba muy lejos de conocer la realidad de Internet y las posibilidades de información en tiempo real que proporciona la tecnología actual. La Ley Fraga establece la llamada responsabilidad en cascada, que hace que un director tenga que asumir las responsabilidades de cualquier información impresa en su periódico, en este caso Fernando Jáuregui. El periodista también arremetió contra este extremo: «Discrepo de que se me condene en lo personal en virtud de una ley predemocrática, preconstitucional y claramente obsoleta».

Cremades opina que «una ley de prensa moderna exige una regulación específica del fenómeno de Internet que, gracias al teletrabajo y a las claves que dominan el complejo universo técnico que se esconde detrás de Internet, permite que cualquier colaborador puede meter un gol (y nunca mejor dicho) al editor de un periódico electrónico».

Jáuregui ya ha interpuesto el recurso pertinente ante la Audiencia Provincial de Barcelona y se muestra convencido de que lo va a ganar. «Aún tengo confianza en la justicia», señaló, «porque si no, yo mismo habría podido actuar de mala fe. Podría haber publicado la sentencia completa en *diariodirecto.com*, tal y como estableció el juez, haber conseguido un notario que diera fe de que efectivamente se había publicado, y al cabo de un segundo retirar la sentencia de la página *web*. O podría haber alojado el periódico en un servidor extranjero y aun así tener la misma difusión en España, pero librándome de la aplicación excesiva de la ley».

Aún está por ver si el juez de primera instancia decide ejecutar la sentencia y obligar a *micanoa.com* o, en su caso, a Fernando Jáuregui, a pagar la indemnización estipulada. «Eso sería una aberración porque todos los partidos políticos y juristas han reconocido, a raíz de este caso, la necesidad de acometer una reforma legal».

El derecho a una información plural

Efectivamente, el asunto ha despertado tal preocupación que el Defensor del Pueblo, Enrique Múgica, ha tomado cartas en el asunto y el propio ministro de Justicia, José María Michavila, estudia la posibilidad de modificar las leyes. El ministerio de Justicia ha creado ya una comisión mixta técnica con la Asociación de la Prensa de Madrid para dar una solución a esta cuestión.

Todos los grupos políticos respaldan la iniciativa. El portavoz del Grupo Popular en el Senado, Esteban González Pons, diagnosticó que «los millones, insignificantes para un gran grupo mediático, pueden suponer para un modesto medio digital, la oportunidad para su supervivencia, y no considero que esto sea en modo alguno beneficioso ni para la libertad de expresión, ni para el derecho de los ciudadanos a recibir una información verdaderamente plural».

Fundación Telefónica
Telefónica

El PSOE ha encargado a la diputada y ex secretaria de Estado de Justicia, Mª Teresa Fernández de la Vega, un diagnóstico de la situación legal y de los posibles cambios que se deberían afrontar. Desde Izquierda Unida, su coordinador general, Gaspar Llamazares, ha observado que «no es justo ni es de recibo que, por mor de una disposición abusiva de la nueva ley de Enjuiciamiento Civil y un régimen de responsabilidades de imposible aplicación en una publicación digital, una publicación más frágil que otras se vea abocada a la quiebra y un magnífico periodista sea tratado con una crueldad innecesaria». El PNV, por boca de su diputada Margarita Uría, ha expresado su preocupación por «la extraordinaria y desproporcionada protección que la ley otorga a quien ha obtenido una sentencia favorable en primera instancia».

Sin embargo, esta unánime corriente de opinión llega tarde para muchos, porque no es el primer caso en que una sentencia de este estilo obliga a echar el candado a un medio de trayectoria reconocida. El semanario cántabro *Realidad* tuvo que cerrar en diciembre de 2001, tras dos años de andadura, porque la cooperativa editorial y el director de la publicación, Patxi Ibarrondo, fueron condenados a pagar 20 millones de pesetas (120.200 euros) al presidente de Caja Cantabria y secretario del PP regional, Carlos Saiz Martínez, también diputado autonómico. La sentencia fue dictada por una juez de primera instancia de Santander, es decir, de la misma circunscripción, como en los casos ya comentados. La magistrada decretó el embargo de todos los bienes del semanario, incluida la cabecera.

Recientemente la Audiencia Provincial rebajó esa indemnización a 12.020 euros por estimar la condena anterior «excesiva», pero el daño ya estaba hecho: un medio de comunicación caído en combate y treinta puestos de trabajo perdidos. Entrevistado por Telos, Ibarrondo explica que «*Realidad* tuvo el dudosísimo honor de inaugurar este tipo de sentencias» y se pregunta «¿Ante quién responde un juez que se carga un medio con una sentencia de semejante frivolidad? La impunidad de los magistrados de primera instancia es total».

Autocensura e insolvencia

A Pedro Páramo, ex director de la revista *Tiempo*, le juzgó un juez de San Sebastián y el demandante era un presunto etarra que alegó intromisión en su derecho al honor. Su casa estuvo embargada preventivamente durante dos meses porque *Tiempo* publicó una investigación sobre las actividades de ETA en México, su trabajo, su organización y su forma de sobrevivir. «Desde la escuela deberían enseñar a los periodistas que tienen que declararse insolventes en cuanto acceden al cargo de directores o de redactores jefe. Es la única defensa posible que tenemos todos en la actual situación. Eso, o ejercer la autocensura y limitarnos a las informaciones de agencia, en lugar de investigar casos que la opinión pública tiene el derecho a conocer».

Páramo tuvo suerte en esa ocasión: la empresa periodística negoció un aval y el juez lo aceptó. Pero todavía habría una segunda ocasión y una nueva sentencia condenatoria. Los abogados Iñaki Esnaola y Cristian Fandó, defensores habituales de miembros de la banda terrorista, interpusieron otra demanda contra *Tiempo* a raíz de un comentario del periodista Faustino Álvarez en la revista, allá por el año 1999, sobre el entorno de ETA. Páramo tuvo que pagar

Fundación Telefónica
Telefónica

dos millones de pesetas y Álvarez otro tanto.

El periodista José García Abad, que también conoce en carne propia los efectos de la LEC sobre los medios de comunicación, está convencido de que «la vida de una publicación puede depender de la animadversión política del juez, de su impericia o de su imprudencia». *El Siglo*, la revista que dirige, tuvo que pagar una fuerte indemnización después de que una juez murciana le condenara «por una información perfectamente contrastada sobre la contratación, por parte de un cargo del gobierno autonómico, a la empresa de la que dicho alto cargo había sido alto directivo». El artículo en cuestión fue publicado en 1996.

En vista de la multitud de casos en que, en todos estos años, se ha demostrado que la aplicación de la LEC puede ocasionar una falta de tutela judicial efectiva hacia el demandado, sobre todo en los casos en los que las libertades de prensa y expresión chocan con el derecho a la propia imagen y al honor, el Gobierno estudia en estos momentos las bases jurídicas para reformar de los artículos 524 y 525 de esa ley, que son los que se refieren a la ejecución de sentencias indemnizatorias en primera instancia. Sin embargo, la cuestión sobre la inadecuación de la Ley Fraga a la realidad periodística actual continúa siendo una asignatura pendiente.

María Luisa Roselló

Fundación Telefónica
Telefónica