

En la Villa de Madrid, a veintinueve de julio de dos mil once.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los magistrados al margen indicados, el recurso de casación que con el núm. 1508/2009 ante la misma pende de resolución, interpuesto por la representación procesal de D. Francisco, aquí representado por la procuradora D^a María del Mar Rodríguez Gil, contra la sentencia de fecha 1 de abril de 2009, dictada en grado de apelación, rollo núm. 852/2008, por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 14.^a, dimanante de procedimiento de juicio ordinario núm. 47/2007, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Alcobendas. La parte recurrida D^a Juanita no se ha personado en el procedimiento. Es parte el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Alcobendas dictó sentencia de 14 de marzo de 2008 en el juicio ordinario núm. 47/2007, cuyo fallo dice:

“Fallo: Que estimo parcialmente la demanda interpuesta por Francisco que ha dado lugar al procedimiento ordinario de derechos fundamentales núm. 47-07 y condeno a Juanita a:

- 1) Estar y pasar por que a través de la entrevista publicada en el programa de TV “¿Dónde estás corazón?”, de fecha 12-1-07 ha lesionado ilegítimamente el derecho al honor del demandante por manifestar que tuvo relaciones sexuales con él en diciembre de 2006.
- 2) Que abone al actor en concepto de daños morales la cantidad de 15.000 euros, más los intereses del art. 576 LEC.
- 3) Publicar el fallo de esta sentencia en el plazo de un mes en cualquiera de las siguientes revistas: Sorpresa, Pronto, Hola o Interviú.
- 4) No se condena en costas.”

SEGUNDO.- La sentencia contiene los siguientes fundamentos de Derecho:

“Primero. Derecho al honor.

Se ha delimitado en la audiencia previa que el pleito debe versar exclusivamente sobre si Juanita ha vulnerado el honor de Francisco al haber manifestado en la entrevista que se le hizo en el programa “¿Dónde estás corazón?” de fecha 12-1-07 que había mantenido relaciones sexuales con él en diciembre de 2006, estando vigente la relación de Francisco -en adelante, “Paco”, por ser así como se le cita en toda la entrevista y en los escritos de las partes- con Alejandra -en adelante, por la misma razón, “Sandra”-. (Hecho tercero de la demanda y grabación del programa acompañada como doc. 3).

Según la reiterada jurisprudencia del TC (STC 214/1991, ATC 13/1981, STC 85/1992, STC 185/1989), el derecho al honor protegido en el art. 18.1 CE deriva directamente de la dignidad de la persona, es el derecho que todas las personas tienen a la propia estimación, al buen nombre o reputación; confiere a su titular el derecho a no ser escarnecido ni humillado frente a los demás, y no solo es un límite a las libertades de expresión e información (del art. 20.1 a) y d) CE), sino que en sí mismo es un derecho fundamental; su contenido muestra un aspecto cambiante, pues está en función de los valores e ideas sociales vigentes en cada momento; puede verse debilitado el honor de personas públicas o que ostenten determinados cargos (STC 336/1993); el consentimiento del titular puede excluir el carácter ilegítimo de la intromisión (STC 117/1994), finalmente, existen casos de personas que acceden voluntariamente al status de "famoso" por airear su vida privada y sus relaciones sentimentales sin importarles la repercusión de sus propios actos, lo que provoca un debilitamiento importante de su derecho al honor al ser ellos mismos quienes se humillan ante los demás.

Aunque, curiosamente, ninguna de las partes ha solicitado como prueba la reproducción del cd que contiene el programa de TV -medio de prueba independiente regulado en los arts. 382 y ss LEC- tanto el letrado del actor como el de la demandada han hecho referencia a él y en sus conclusiones han instado al juzgador a analizar la entrevista donde se hicieron las declaraciones. Así pues, con carácter previo a dictar esta sentencia se ha procedido al visionado del cd (doc. 3 de la demanda) en el despacho sin necesidad de contar con la presencia de las partes.

La resolución de este asunto debe pasar necesariamente por examinar en qué contexto se hacen las declaraciones. El programa en cuestión empieza anunciando que "Paco" es el novio de Sandra, que se ha hecho famoso por ello y que esa noche comparece en el plató la persona que "mejor conoce al actual novio de Sandra". Juanita empieza hablando de manera afectiva de "Paco", dice que es la historia más bonita que le ha ocurrido nunca, que es un encanto, que Sandra tiene motivos para estar contenta, que es muy cariñoso, etc., pero a lo largo de la entrevista dice en varias ocasiones que se ha sentido utilizada por él, que está dolida, le ha defraudado muchas veces, que él estuvo preso en París durante cuatro meses, y confirma determinadas preguntas que le hacen los entrevistadores sobre actividades de "Paco" relacionadas con posesión de cocaína.

En lo que aquí interesa, cuando una de las entrevistadoras le pregunta cuándo mantuvo relaciones sexuales con "Paco" por última vez, Juanita no responde a la pregunta y se limita a sonreír mirando al suelo, mostrando timidez o miedo a responder, pero acto seguido se le dice que "Paco" ya llevaba siete meses con Sandra (parece que a modo de explicación de por qué se le formula esa pregunta) y se le vuelve a preguntar si en diciembre de 2006 tuvo relaciones sexuales con el actor, a lo que responde que sí; después, otra de las entrevistadoras dice que lo importante es saber si "Paco" le fue infiel a Sandra, y Juanita confirma nuevamente, que en diciembre de 2006 tuvo relaciones sexuales con "Paco". A esto hay que añadir que al principio de la entrevista, antes de hacer esas declaraciones, también dice la demandada que está un

poco nerviosa porque ha recibido antes de entrar en el plató una llamada de una abogada de "Paco" conminándola a no hablar de él.

Según consta acreditado en autos con el contrato y el reconocimiento de la propia interesada, Juanita percibió 12000 euros por participar en el programa, y su representante 3.000 euros. También ha sido reconocido en el interrogatorio practicado en el acto del juicio a instancia del letrado actor que acudió al programa por motivos económicos y que, aunque no tenía intención de desvelar si tuvo relaciones sexuales con "Paco" en diciembre de 2006, los entrevistadores insistieron en preguntarlo y lo dijo, aunque se arrepintió después; no rectificó posteriormente porque no creía que fuera a tener consecuencias legales. A preguntas de su letrado manifestó que en la entrevista quería ser respetuosa y que dijo que consideraba que "Paco" era un hombre fiel.

Está claro, pues, que Juanita ha acudido a un programa de televisión a cambio de 12000 euros para hablar de Francisco, el cual se ha hecho famoso por su relación con Sandra. No se la llamó para hablar de su vida privada, sino por "ser la persona que mejor conoce al actual novio de Sandra", según anunciaba el presentador a modo de reclamo para los telespectadores. Juanita era perfectamente consciente de que, si decía que había mantenido una relación sexual con "Paco" en diciembre de 2006, le podía perjudicar su actual relación y le hacía desmerecer ante la opinión pública. La propia abogada de "Paco" le había advertido de que no hablara; se pregunta a Juanita si había mantenido la relación sexual y se le explica acto seguido que la razón de preguntárselo, es porque "Paco" llevaba saliendo con Sandra siete meses, y a pesar de ello contesta que sí tuvo la relación; y cuando se le dice que lo importante es saber si "Paco" le fue infiel a Sandra, también responde afirmativamente.

Todo ello revela que no estaba hablando de su vida privada ni expresando una opinión (como alega su defensa), dado que no era eso lo que interesaba a los entrevistadores. No interesaba conocer con quién mantenía relaciones la entrevistada, sino si "Paco" había sido infiel a Sandra. Al manifestarlo así ha vulnerado el honor del demandante, haciéndolo desmerecer ante su pareja y ante la opinión pública en un programa que, según se dice y no se ha negado, tiene una audiencia de millones de personas. No se puede acoger el argumento de la defensa de que Juanita se limita a exponer de manera correcta y sin intención vejatoria un hecho de escasa entidad, pues no narra sin intención un hecho objetivo, sino que, siendo "lo importante saber si "Paco" le había sido infiel a Sandra" (en palabras de una de las entrevistadoras), contesta que sí, por lo que era consciente de lo que se le preguntaba y la única razón de la pregunta.

Decir públicamente ante millones de personas que una persona ha sido infiel a su pareja no se puede considerar una expresión correcta y de escasa entidad, no pudiendo olvidarse que, además, dice la demandada en la entrevista que se sentía dolida y engañada por el actor, lo que denota cierta venganza en sus declaraciones, amén del interés crematístico.

Aunque no lo dice a modo de insulto personal, sí que manifiesta Juanita públicamente que “Paco” ha sido infiel a su pareja, lo que resulta claramente injurioso e innecesario, independientemente de que fuera verdad o mentira. Es un hecho socialmente reprochable ser infiel a la pareja (así lo entendió el TS en la sentencia de 8-5-1999), por lo que la información dada por la demandada vulnera el honor del demandante al hacerlo desmerecer ante su novia, su familia y ante millones de personas.

Nos encontramos ante el supuesto del art. 7.7 LO 1/82: imputación de hechos o manifestación de juicios de valor a través de expresiones que lesionan la dignidad de la persona, menoscabando su fama y atentando contra su propia estimación. Y no puede estar amparado por la libertad de expresión o de información, pues, como tiene reiteradamente dicho el TC, estos derechos están condicionados a que la información se refiera a hechos con relevancia pública, en el sentido de noticiables, y a que dicha información sea veraz (por todas, la STC 27-2-2006, en la que se citan todas las anteriores).

Hay que examinar si la citada vulneración del honor está en colisión o protegida por los derechos fundamentales a la libertad de expresión y de información

Segundo. Libertad de expresión o de información.

No es necesario entrar en si es verdad o no la supuesta relación sexual, que es negada en rotundo por el demandante, pues, aunque lo fuera, no podrían estar amparadas las declaraciones de Juanita por las libertades de expresión o de información, que es lo que alega su defensa.

En palabras de la STC de 4-6-07, la libertad de expresión (art. 20.1.a) CE) consiste en el derecho a formular juicios y opiniones, sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos objetivos, por lo que el campo de acción vendría sólo determinado por la ausencia de expresiones indudablemente injuriosas sin relación con las ideas u opiniones que se expongan, y que resulten innecesarias para la exposición de las mismas. Por el contrario, cuando lo que se persigue es suministrar información sobre hechos que se pretenden ciertos, estaríamos ante la libertad de información (art. 20.1 d) CE); entonces, la protección constitucional se extiende únicamente a la información veraz. Ciertamente resultará en ocasiones difícil o imposible separar, en una misma exposición, los elementos que pretendan informar de los dirigidos a valorar, y en tal caso habrá de atenderse al elemento predominante (entre otras muchas, STC 51/1997, de 11 de marzo).

En nuestro caso, dice el letrado de la parte demandada que la intención de Juanita era, más que descalificar, informar un dato objetivo (que había mantenido una relación con el actor). Lo cierto es que en la entrevista se mezclan continuamente “opiniones” (algunas incluso de alabanza hacia “Paco”) con “informaciones” (aunque sea de cosas íntimas). Ahora bien, ni la opinión ni la información pueden justificar en este caso que se diga públicamente del actor que es infiel.

Si fuera simplemente una opinión (sin pretensión de dar un dato objetivo), es claramente vejatoria, y la libertad de expresión no puede amparar el insulto, según reiterada jurisprudencia que se cita por ambas partes.

Y si se trataba de transmitir una información de un hecho cierto (como se dice en la contestación), para que esté protegida por el derecho a la libertad de información debe reunir dos requisitos: en primer lugar, que el hecho sea noticioso o noticiable por su interés público; y en segundo lugar, cumplido el anterior, que la información sea veraz. En ausencia de alguno de ellos, la libertad de información no está constitucionalmente respaldada y, por ende, su ejercicio podrá afectar, lesionándolo, a alguno de los derechos que como límite enuncia el art. 20.4 CE, singularmente y por lo que al caso atañe, el derecho al honor.

No cabe ninguna duda de que sólo al círculo íntimo de los afectados interesa la fidelidad o infidelidad del demandante. Ese extremo tan íntimo no puede ser noticioso ni noticiable, en el sentido de relevante para la opinión pública, pues no se puede confundir “interés público” con el interés de una porción del público televisivo que ve los programas denominados “del corazón”. No se puede amparar el derecho a satisfacer la curiosidad o el morbo ajenos.

Según la Audiencia Provincial de Cáceres, Sección 1ª, sentencia de 26 abr. 2004, rec. 165/2004:

“... Así dice el Tribunal Constitucional que la libertad de información es, sin duda, un derecho al que la Constitución dispensa, junto a otros de su misma dignidad, la máxima protección, y su ejercicio está ligado, como repetidamente ha declarado el Tribunal Constitucional, desde la STC 6/1981, al valor objetivo que es la comunicación pública libre, inseparable de la condición pluralista y democrática del Estado en que nuestra comunidad se organiza. Pero cuando tal libertad se quiere ejercer sobre ámbitos que pueden afectar a otros bienes constitucionales, como son el honor y, en este caso, la intimidad, es preciso para que su proyección sea legítima, que lo informado resulte de interés público (STC 171/1990), pues sólo entonces puede exigirse de aquéllos a quienes afecta o perturba el contenido de la información que, pese a ello, la soporten en aras, precisamente, del conocimiento general y difusión de hechos y situaciones que interesan a la comunidad... Tal relevancia comunitaria, y no la simple satisfacción de la curiosidad ajena, con frecuencia mal orientada e indebidamente fomentada, es lo único que puede justificar la exigencia de que se asuman aquellas perturbaciones o molestias ocasionadas por la difusión de una determinada noticia, y reside en tal criterio, por consiguiente, el elemento final de valoración para dirimir, en estos supuestos, el conflicto entre el honor y la intimidad, de una parte, y la libertad de información, de la otra: Se produce lesión a la intimidad, porque en modo alguno puede exigirse a nadie que soporte pasivamente la difusión periodística de datos, reales o supuestos, de su vida privada que afecten a su reputación, según el sentir común”.

Dice la STC 15-7-99: No debe confundirse la relevancia pública de una determinada información con el carácter noticioso que pueda tener, pues ni son los medios de comunicación los llamados por la Constitución para determinar

qué sea o no de relevancia pública, ni esto puede confundirse con el difuso objeto de un inexistente derecho a satisfacer la curiosidad ajena. El art. 20.1. d) CE, al garantizar los derechos a comunicar y a recibir libremente información, no protege la satisfacción de la mera curiosidad de los que componen el público en general, sino el interés colectivo en la información por referirse a un asunto público, es decir a un acontecimiento que afecta al conjunto de los ciudadanos, lo cual no debe identificarse sin más con lo que para el medio de comunicación puede resultar noticioso o con la simple satisfacción de la curiosidad humana acerca de la vida de otros, por mucho que nuestra sociedad esté potenciada por determinados medios de comunicación (STC 105/1983, 199/1986, 168/1986 y STS 23-4-1999).

La fidelidad del demandante no es, en absoluto, un asunto público en el sentido de acontecimiento que afecta al conjunto de los ciudadanos, por lo que, al calificarlo de infiel, se ha vulnerando inequívocamente su derecho al honor.

Por tanto, faltando el requisito de que la información tenga relevancia pública, ni siquiera es necesario entrar a conocer si era veraz. Si se entrara aquí a resolver sobre ello, se podría vulnerar el derecho a la intimidad del actor innecesariamente. No se ha propuesto sobre la veracidad de la información más prueba que el interrogatorio de ambas partes, cada una de las cuales ha negado la versión del otro, por lo que así debe quedar la cuestión.

También se alega que Francisco ha consentido que se hable de su vida privada, habiéndolo hecho su novia en un reportaje en la revista Hola, y que por ello no puede reclamar, invocando para ello el art. 2 LO 1/1982 (actos propios y usos sociales). Tampoco este argumento puede servir para que una persona deba soportar las expresiones vejatorias. Como ya ha dicho con reiteración el TC, los personajes famosos que voluntariamente han abierto las puertas de su vida privada pueden ver disminuido su derecho al honor o intimidad, pero ello no les convierte en obligados y mudos sujetos pasivos de los insultos.

Las personas con proyección pública voluntaria deben soportar un cierto riesgo de lesión en sus derechos de la personalidad (STC 165/1987), la protección del derecho al honor disminuye, la de la intimidad se diluye y la de la imagen se excluye. La opinión está amparada por la libertad de expresión; la información veraz, por el derecho de información; pero una y otro deben tener un mínimo interés general y en ningún caso cabe en los mismos la vejación, es decir, expresiones o epítetos injuriantes, afrentosos u ofensivos. La expresión pública de opiniones, pareceres, crítica o comentarios sobre personas ajenas debe ser siempre en línea del respeto necesario, y nunca, aunque se trate de una respuesta, se puede integrar la misma con manifestaciones de mofa, denigratorias y vejatorias directamente personales que trasciendan a la vida privada de las personas, ya que no se trata de propia crítica, sino de decidido ataque, utilizando expresiones innecesarias y humillantes o un lenguaje que se aparta de la neutralidad que supone criticar constructivamente. (SAP Madrid, sección 19, 6-2-06, Pte. Díaz Méndez).

En la STS 1ª de 8-5-99 (Pte. Gullón Ballesteros) se dice “En consecuencia, la publicación unilateral de los rumores ciertos como tales rumores sobre motivos o causas de la crisis matrimonial no está protegida por invadir el derecho a la intimidad personal o familiar y constituir un atentado al honor del recurrente, al atribuírsele la paternidad de un hijo extramatrimonial, lo que de suyo implica que es persona infiel a los compromisos contraídos con el matrimonio. Frente a ello no puede alegarse que lo publicado fueron rumores con tal característica. Ciertamente que no se dio como hecho, pero no lo es menos que se amplificó la posibilidad de su conocimiento por la considerable penetración en el mercado de la revista.”

La STS 1ª, de 22-2-06, Pte. Roca Trías: “El TS ha considerado lesivas del derecho al honor expresiones como “tía que va salida”, “que va buscando guerra” (STS 9-2-98), “prometían mucho, pero uno se lió con las drogas, y otro salió vago” (STS 27-3-98), “escasa estatura física y mental”, “el pobrecito difamador”, “necesidades de niño de pésimo gusto”, “el enanito haría un buen dúo con Pinochet a su lado” (STS 18-10-99), que comparándolas con las utilizadas en el reportaje que se considera que ha lesionado el honor del recurrente, deben llevar a la conclusión de que este ha sido vulnerado... El derecho al honor opera como un límite que la propia CE (art. 10.4) impone al derecho a expresarse libremente (art. 20.1.a), prohibiendo que nadie se refiera a una persona de forma insultante o injuriosa, o atentando injustificadamente contra su reputación haciéndola desmerecer ante la opinión ajena. Y la STC 49/2001, de 26 de febrero, añade que se ha reiterado en la doctrina del propio TC que el art. 20.1.a) CE no garantiza un pretendido derecho al insulto, pues la reputación ajena, en expresión del art. 10.2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, constituye un límite del derecho a expresarse libremente y de la libertad de informar (STC 297/2000)”.

Tercero. Indemnización.

Dispone el art. 9.3 LO 1/1982 que el perjuicio se presume siempre que se acredite la intromisión ilegítima, y que la indemnización se valorará atendiendo a las circunstancias del caso, la gravedad de la lesión, la difusión o audiencia del medio a través del cual haya tenido lugar y el beneficio obtenido por el causante de la lesión.

Los beneficios obtenidos por la demandada han sido de 12000 euros, procurando otros 3.000 euros a su representante. La audiencia del programa no se ha acreditado, pero no se ha negado por la demandada que tuviera una difusión importante y que llegara a millones de personas, como se dice en el hecho tercero de la demanda.

Con lo que no se puede estar de acuerdo es que la manifestación de infidelidad que se hace en la entrevista perjudicara al actor en su carrera de modelo. El doc. 2 de la demanda habla de una posible resolución del contrato con la agencia de modelos si el actor aparece desnudo en un programa de TV, lo cual nada tiene que ver con las manifestaciones que hizo Juanita; esta ni siquiera podía tener intervención en las imágenes que ilustraban su entrevista.

Aunque se presuma el daño moral y este se haya de valorar en función de la gravedad de la lesión y los beneficios obtenidos por los infractores, ello no exime al demandante de justificar el porqué de la tan elevada indemnización que pretende, que más bien parece encaminada a castigar a la demandada y a obtener un injustificado lucro personal que ha sido rechazado ampliamente por la jurisprudencia (STS 9-2-98).

Los perjuicios concretos que se han causado al actor en su trabajo como modelo no se han acreditado. Por ello parece muy exagerada la indemnización solicitada de 200.000 euros. No obstante, es evidente que se le ha causado un perjuicio al hacerle pasar por infiel ante su pareja, sus allegados y ante los numerosos telespectadores, por lo que, ponderando todas las anteriores circunstancias, se considera más ajustada una indemnización de 15.000 euros, que es el precio total que se pagó por la entrevista.

Cuarto. Publicación del Fallo.

De conformidad con el art. 9.2 LO 1/1982, la tutela judicial comprenderá la adopción de todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate y restablecer al perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos, así como para prevenir o impedir intromisiones ulteriores. Entre dichas medidas podrán incluirse las cautelares encaminadas al cese inmediato de la intromisión ilegítima, así como el reconocimiento del derecho a replicar, la difusión de la sentencia y la condena a indemnizar daños y perjuicios.

Se pide en la demanda que se publique el fallo de la sentencia en un diario de tirada nacional a costa de la demandada.

No se puede admitir que al fallo se le dé la publicidad de un diario de tirada nacional, pues iría contra el razonamiento antes expuesto de que no se considera de interés público la divulgación de la información sobre la fidelidad o infidelidad del actor. Mal casaría con ese razonamiento que a la publicación del fallo para la reparación del daño se le diera la publicidad que se daría a un asunto de interés público.

El demandante tiene derecho a que, mediante la publicación de la sentencia que estima su demanda, se rehabilite su honor en la medida de lo posible. Es justo que se dé a la rehabilitación la misma publicidad que a la intromisión, pues así se mitigan, aunque sea parcialmente, los efectos de la vulneración. (Ha de considerarse que el daño ya se produjo con la entrevista y será difícil que los espectadores de esos programas cambien totalmente, al conocer la presente sentencia, la opinión que sacaron del actor tras ver el programa.)

Por todo ello, no habiéndose solicitado la publicación del fallo en el mismo programa de TV, sino sólo en prensa escrita, parece más razonable que se publique exclusivamente en el sector de la "prensa del corazón". Para no dar lugar a problemas de ejecución, se van a seleccionar las revistas en que podrá publicarse el fallo, que son las que las propias partes mencionan en sus escritos y en las que aparecen reportajes sobre el demandante: Sorpresa,

Pronto, Interviu y Hola. En cualquiera de ellas deberá insertarse por una sola vez el fallo íntegro de la presente sentencia, y en el plazo de un mes.

Quinto. Costas e intereses.

A tenor del art. 394 LEC, las costas no deben ser impuestas a ninguna de las partes, pues la estimación de la demanda debe considerarse parcial.

Dice el letrado del actor en conclusiones que lo sustancial es la apreciación de que se ha vulnerado el honor, siendo la cantidad solicitada una petición accesoria. Se comparte el criterio de que estamos ante un proceso de derechos fundamentales y que lo importante es la estimación de que se ha producido la intromisión en el honor. Pero no se puede considerar tan 'accesoria' la indemnización pedida, pues es de nada menos que 200.000 euros, de los cuales se han concedido solamente 15.000. El perjuicio moral no estaba en absoluto justificado y la diferencia entre la indemnización solicitada y concedida es de tal envergadura que no permite considerar que la estimación de la demanda ha sido total o sustancial. Si se condenara en costas a la demandada, debería abonar por dicho concepto seguramente más que por la indemnización.

En cuanto a los intereses, se han solicitado que los "legales devengados", sin hacer mención alguna a la mora ni a los preceptos del CC. Por ello, debe entenderse que los únicos que se solicitan son los del art. 576 LEC, que no necesitan de pronunciamiento expreso.

Sexto. Diligencia Final.

A la vista de lo resuelto, no se ha considerado necesaria la práctica de la prueba testifical de Bernardo propuesta por el letrado de la parte actora y solicitada como diligencia final. Ya se ha razonado sobre el documento que figura en autos suscrito por el testigo, sobre cuyo contenido se ha dicho que se hizo para otros procedimientos y no en concreto para este. La manifestación sobre la infidelidad del actor no parece que pudiera influir en su contratación como modelo, al menos no se dice nada sobre ello en el documento (que se refiere a la aparición del demandante desnudo en un programa diferente) y ni siquiera se menciona en la demanda que se le hubiera rescindido el contrato con la agencia.

Así pues, se rechaza la práctica de la diligencia final interesada.

TERCERO.- La Sección 14.ª de la Audiencia Provincial de Madrid dictó sentencia de 1 de abril de 2009, en el rollo de apelación núm. 852/2008, cuyo fallo dice:

"Fallamos: Que estimando el recurso de apelación formulado por la demandada Dª Juanita contra la sentencia dictada el día 14 de marzo de 2008 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Alcobendas en los autos de juicio ordinario núm. 47/2007, debemos revocar y revocamos íntegramente la misma, y, en consecuencia, absolvemos a la demandada de las pretensiones

deducidas en su contra por D. Francisco en este procedimiento, con expresa condena al mismo al pago de las costas procesales devengadas durante la primera instancia, y sin hacer expresa imposición de las costas causadas en esta alzada”.

CUARTO.- La sentencia contiene los siguientes fundamentos de Derecho:

“No se aceptan los jurídicos de la resolución apelada, que deben sustituirse por los que, a continuación, se expondrán.

Primero. En función de contenido del suplico de la demanda y de la delimitación que sobre el objeto del proceso hicieron las partes en el acto de la audiencia previa, podemos indicar que en este procedimiento debe dilucidarse si se ha producido una intromisión ilegítima en el honor de D. Francisco, conocido popularmente como Paco, cuando la demandada D^a Juanita, durante la entrevista que le hicieron el día 12 de enero de 2007, dentro del programa “Dónde estás corazón” de la cadena de televisión Antena 3, realizó unas manifestaciones en la que refirió que tuvo relaciones sexuales con el demandante en el mes de diciembre de 2006 cuando el mismo se encontraba unido sentimentalmente con la actriz D^a Alejandra, en definitiva que había sido infiel en esa relación.

La sentencia de instancia apreció que se había cometido una vulneración al derecho al honor, al considerar que cuando la demandada difundió que el actor había sido infiel a su pareja lo hace desmerecer ante el mismo y ante la opinión pública, condenando, por tanto, a la demandada a abonar al actor la suma de 15.000 euros, que era la cantidad que la misma había obtenido de la cadena televisiva por participar en el citado programa y a que se publicara la parte dispositiva de la sentencia en una de las siguientes revistas: Sorpresa, Pronto, Hola o Entreviú.

Contra la sentencia se interpuso el recurso de apelación que debemos analizar en este momento, en el que, primer lugar, se solicitó que se decretase la nulidad de actuaciones por causa de un defecto procesal de naturaleza esencial (artículo 238.3 LOPJ), en cuanto el Ministerio Fiscal, infringiendo el artículo 12 de la Ley de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona de 26 de diciembre de 1978, no había emitido, tras la celebración del acto del juicio, el informe que es preceptivo. Asimismo, y para el caso de que no se estimara el motivo de nulidad denunciado, solicitó que se revocase la condena impuesta en cuanto la sentencia había incurrido en un error en la apreciación de la prueba y en la misma se habían infringido:

A) Lo dispuesto en el artículo 2.1 de la Ley Orgánica 1/82 de en relación con los derechos constitucionales de expresión, opinión libre e información recogidos en el artículo 20 de la Constitución, ya que había apreciado la existencia de la intromisión ilegítima en el derecho al honor, sin tener en cuenta el carácter público del demandante, que, por ello, está expuesto a sufrir cierto riesgo de lesión en sus derechos fundamentales, y la relevancia de la información que, en ejercicio de la libertad de expresión protegida por la ley, dio la demandada durante la entrevista.

B) Lo dispuesto en el artículo 7.7 de la Ley Orgánica 1/82, ya que no puede admitirse que se haya producido ningún tipo de lesión en el derecho al honor del actor, pues la demandada se ha limitado, sin emplear frases vejatorias o insultantes, a relatar aspectos de su vida privada que tienen relación con el demandante.

C) Lo dispuesto en el artículo 9.3 de la Ley Orgánica 1/82, pues a la hora de cuantificar la indemnización que debe percibir el actor, en función de las sumas obtenidas por la demandada con motivo de su intervención televisiva, no ha valorado correctamente la situación.

Expuestos sucintamente los términos del recurso, deberemos examinar, en primer lugar, si existe motivo justificado para declarar la nulidad de actuaciones, y si consideramos que no es así, entrar a conocer si ha existido una intromisión ilegítima en el derecho al honor del demandante, que deba ser sancionada.

Segundo. Es cierto que el artículo 249.1 de la LEC establece que se decidirán en el juicio ordinario, cualquiera que sea su cuantía, las demandas con las que se “pretenda la tutela del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen, y las que pidan la tutela judicial civil de cualquier otro derecho fundamental, salvo las que se refieran al derecho de rectificación” y que “en estos procesos, será siempre parte el Ministerio Fiscal y su tramitación tendrá carácter preferente”, pero ello no obliga a otra cosa que analizar la situación producida bajo la perspectiva de los principios que regulan este procedimiento civil. Así pues si, tal como se deriva del artículo 432 de la LEC, la incomparecencia de cualquiera de las partes al acto del juicio no produce otros efectos que el mismo se desarrolle sin su presencia, que es lo que hizo el magistrado de instancia con pleno respeto a la ley, y no debe olvidarse que el Ministerio Fiscal, como se desprende del documento obrante al folio 148 bis de las actuaciones, fue debidamente citado al juicio ya que el mismo, valorando la relevancia de los intereses en juego, presentó un escrito en el que, sin interesar la suspensión del juicio, manifestó que no podía asistir al mismo debido a otros servicios y funciones preferentes a los que debía atender. Así pues, como el Ministerio Fiscal no compareció al juicio, donde hubiera podido presenciar las pruebas practicadas y de emitir el informe oral valorando las mismas, no es posible que se le conceda ninguna oportunidad para emitir el informe que pretende la parte apelante y que, indebidamente, califica de preceptivo.

En definitiva no se ha cometido ninguna irregularidad procesal que nos permita entrar a valorar si se dan los requisitos necesarios exigidos por la ley para decretar la nulidad de actuaciones, ya que el Ministerio Fiscal no tiene un tratamiento diferente al resto de las partes en el proceso civil, pues la LEC, tal como dijimos antes, no establece nada al respecto, ni tampoco lo hacía el artículo 12 de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona, que fue indebidamente invocado por el actor como infringido, ya que las disposiciones procesales civiles contenidas en su texto fueron derogadas por la ley procesal de 7 de enero de 2000.

Tercero. El derecho fundamental al honor, se equipara con el derecho al respeto y al reconocimiento de la dignidad personal que se requiere para el libre desarrollo de la personalidad en la convivencia social, sin que pueda ser escarnecido o humillado ante uno mismo o los demás (STC 219/92), por lo que constituye una intromisión ilegítima, “la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación”, debiendo recordar que, doctrinal y jurisprudencialmente, se ha dicho y repetido que este derecho fundamental está integrado por dos aspectos íntimamente conexas, el subjetivo o interno, la inmanencia, que es la consideración que cada persona hace de sí misma, y el objetivo o externo, la trascendencia, el reconocimiento que los demás hacen de nuestra dignidad, distinción que no es otra cosa que las dos dimensiones del honor, la puramente individual y la de carácter social, concepto que es difícil de concretar y que resulta cambiante en función de la evolución de las convicciones sociales y por la conducta de su propio titular, por lo que la ley, en su artículo 2.2 al tratar de los derechos de la personalidad del honor, intimidad y propia imagen, indica que los mismos quedarán delimitados “por las leyes y por los usos sociales atendiendo al ámbito que, por sus propios actos, mantenga cada persona reservado para sí misma o su familia”.

El TS en su sentencia 27 de noviembre de 2008 pone de relieve todas estas características indicando que “en la delimitación de su contenido, esta Sala, compartiendo la doctrina del Tribunal Constitucional, ha declarado -sentencia de 18 de julio de 2007, cuyos términos se reproducen parcialmente en la de 23 de julio de 2008- que “el derecho al honor es esencialmente un derecho derivado de la dignidad humana a no ser escarnecido o humillado ante uno mismo o ante los demás, reconocido como derecho fundamental en el artículo 18 de la Constitución, y cuya negación o desconocimiento se produce, básicamente, a través de cualquier expresión proferida o cualidad atribuida respecto a determinada persona que, inexcusablemente, la haga desmerecer de su propia estimación o del público aprecio; por ello, conforme ha ido perfilándose a lo largo de constante y reiterada jurisprudencia -sentencias de 23 de febrero, 2 de marzo, 12 de mayo, 1 de junio y 5 de diciembre de 1989, 4 de enero, 16 de junio y 4 de octubre de 1990, 31 de julio de 1992, 4 de febrero de 1993, entre otras muchas-, el ataque al honor se desenvuelve tanto en el marco interno de la propia persona afectada e incluso de la familia, como en el externo o ámbito social y, por tanto, profesional, en el que cada persona desarrolla su actividad (...). Así, por tanto, el honor, derecho de la personalidad que suele clasificarse dentro de los de proyección social, se manifiesta como honra, especie de patrimonio moral de la persona, consistente en aquellas condiciones que esta considera expresión concreta de su propia estimación, o, en un sentido objetivo, como reputación, esto es, la opinión o estima que de la persona tienen los demás (...). También se impone recordar que el honor es un concepto de contenido impreciso y exento de fijeza, como la propia Ley 1/1982 se cuida de resaltar, al remitir en su Exposición de Motivos al juzgador la prudente determinación de la esfera de protección, en función de datos variables, según los tiempos y personas y la concreta valoración de las

conductas, pretendidamente atentatorias contra el mismo, que ha de verificarse desde la perspectiva que suministran las circunstancias de todo tipo concurrentes en cada supuesto”.

Cuarto. Expuestos estos principios, obviamente, nos corresponde analizar si la conducta de la demandada puede ser atentatoria a la reputación del Sr. Dabrowski, y de estimarlo así, si esta intromisión estaría justificada por el ejercicio del derecho constitucional a la libertad de información, en relación con el carácter público del demandante, lo que presenta nuevos matices, y proceder a cuantificar la indemnización en base a lo dispuesto en el artículo 9.3 de la LO 1/82, a la que ya hemos hecho referencia.

Sin necesidad de detenernos en este momento en las circunstancias concretas que concurrían en la relación que mantenía el demandante con D^a Alejandra y en el propio afectado, es decir la conducta que el propio titular del derecho de la personalidad ha mantenido para configurar su fama, prestigio o reputación en la sociedad, no creemos que las manifestaciones de la demandada que estamos analizando puedan hacer desmerecer la opinión que el público que vio el programa de televisión, personas interesadas en la denominada prensa rosa o del corazón, tuviera del demandante, ya que no creemos que, en la actualidad, socialmente se venga a exigir una absoluta fidelidad a unas personas que están iniciando unas relaciones, sin estar consolidadas por ello, pues no olvidemos que fue en el verano del año 2006 cuando el actor conoció a D^a Alejandra en Ibiza e inició su relación con la misma durante la cual, ni siquiera, llegaron a convivir juntos, y que, por ello, perjudique su reputación el hecho de que tenga una accidental relación sexual, que es lo único que puede deducirse de la entrevista que ofreció la apelante a la cadena Antena 3 en la que no se manifestaron expresiones injuriosas o denigrantes de ningún tipo, con otra persona a la que estuvo unida sentimentalmente anteriormente y con la que le unen indudables lazos, ya que no debemos ignorar que son de la misma nacionalidad, que el actor estuvo viendo en el domicilio de la demandada al llegar a España, e incluso, que los padres del demandante, en una visita que hicieron a España, se hospedaron en el domicilio de aquella mientras se encontraba en Polonia.

Pero además, y ello nos debe ayuda a delimitar la reputación o fama del ofendido para calibrar el ataque en este aspecto concreto de su personalidad, nos encontramos con una persona D. Francisco, de la que se conoce, pues ello ha aparecido en la prensa, teniendo como ejemplos las revistas que aportó la parte demandada en la contestación a la demanda y el contenido del programa en el que intervino la demandada, que había tenido distintas relaciones con varias mujeres en los últimos años, sin conservar una relación duradera en ninguno de los casos.

No puede considerarse atacado tampoco el aspecto subjetivo o inminente del derecho al honor, ya que durante la entrevista la demandada claramente indicó que lo consideraba una persona atenta, considerada, buena y fiel en sus relaciones, situación que no queda enturbiada por un episodio esporádico de infidelidad.

Quinto. La sentencia apelada, para defender su postura, se ha apoyado en la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de mayo de 1999, que indicó que “la publicación del rumor de crisis matrimonial y de que el matrimonio estaba al borde de la ruptura poseía un evidente interés general por los cuantiosos intereses económicos afectados en caso de una división del patrimonio conyugal... El dar a conocer su crisis matrimonial es un dato que interesaba objetivamente de modo general. Por tanto, la publicación del rumor como tal, es decir, no como hecho, demostrándose como se ha demostrado que no era una invención de los que publicaron la noticia, sino algo objetivo y real que circulaba públicamente. No puede decirse lo mismo de la publicación de causas de la crisis matrimonial (que el reportaje titulaba “R.”, además de problemas médicos de una hija menor del matrimonio). Tales causas, verdaderas o falsas, no interesan en absoluto para la formación de una opinión pública sana ni a los intereses generales, forman parte de la intimidad y honor de las personas que en ningún modo puede ser aireada sin su consentimiento, lícitamente prestado, que en autos no aparece que se haya dado, sino más bien lo contrario; D^a Esther lo negó, y D. Alberto rectificó la infracción, negando su veracidad. En consecuencia, la publicación unilateral de los rumores ciertos como tales rumores sobre motivos o causas de la crisis matrimonial no está protegida por invadir el derecho a la intimidad personal o familiar y constituir un atentado al honor del recurrente, al atribuírsele la paternidad de un hijo extramatrimonial, lo que de suyo implica que es persona infiel a los compromisos contraídos con el matrimonio. Frente a ello no puede alegarse que lo publicado fueron rumores con tal característica. Ciertamente que no se dio como hecho, pero no lo es menos que se amplificó la posibilidad de su conocimiento por la considerable penetración en el mercado de la revista “E”.

La evidente diferencia de los supuestos nos impide aceptar que deba seguirse la doctrina contenida en el mismo, pues no debe olvidarse que en el caso examinado por la sentencia de 8 de mayo de 1999, en la que se denunció tanto una lesión al derecho a la intimidad como al del honor, se trataba de un matrimonio consolidado de muchos años, donde, además, se imputaba al marido que había tenido un hijo extramatrimonial.

Otros ejemplos de lo que indicamos lo encontramos en la sentencia de 22 de octubre de 2008, que establece que la información “necesariamente dañaba a los demandantes en cuanto daba por sentada la infidelidad conyugal de los dos protagonistas del reportaje” y en la de 23 de julio de 1990, dictada en otro supuesto de infidelidad conyugal, sin que con ello queramos limitar el posible ataque a este aspecto concreto de la reputación de una persona dentro de las relaciones matrimoniales, pero si exigir, al menos, una cierta estabilidad en las relaciones de la pareja y una vocación de permanencia, que es lo que no podemos aceptar que ocurriera en este caso.

Sexto. No debe hacerse pronunciamiento alguno sobre las costas procesales de esta segunda instancia al haberse estimado el recurso de apelación formulado por la parte demandada (artículo 398.2 de la LEC), mientras que, de conformidad con el principio objetivo del vencimiento, recogido en el artículo 394.1 de la LEC, las de la primera instancia deben correr a cargo de la parte actora.”

QUINTO.- En el escrito de interposición del recurso de casación presentado por la representación procesal de D. Francisco, se formulan los siguientes motivos de casación:

El único motivo del recurso de casación se introduce bajo la siguiente fórmula: "Al amparo del artículo 477.2.1 de la LEC, por vulneración del contenido del artículo 18 de la CE, en referencia al derecho al honor".

El motivo se funda en síntesis en que, la sentencia recurrida infringe el artículo 18 CE, pues la imputación de infidelidad es gravemente atentatoria contra el honor de quien la soporta. Estima la parte recurrente que la afirmación de la Audiencia Provincial sobre la estabilidad y durabilidad de una relación sentimental no puede ser un parámetro a tener en cuenta para valorar la posible vulneración del derecho al honor que además en el caso de autos la relación sentimental entre el demandante y la Sra. Sandra duraba más de año y medio y por tanto se estima que el ataque proferido por la demandada no puede calificarse de poca entidad. Considera que no es cierta la afirmación relativa a que ha mantenido distintas relaciones con varias mujeres en los últimos años sin conservar una relación duradera, y aunque así se considerase estima que debería ser un elemento favorable al demandante, pues cuando lo estaba logrando con la Sra. Sandra, el daño moral inferido por la intromisión perpetrada se intensifica.

Termina solicitando de la Sala "que, teniendo por presentado este escrito, tenga por interpuesto recurso de casación contra la sentencia dictada por la Sala 14.^a de la Audiencia Provincial de Madrid en fecha 1 de abril de 2009, de modo que, previos los trámites legales procedentes se dicte sentencia por la que, estimando el recurso de casación, case y anule la resolución impugnada, declarando ajustada a derecho la sentencia de primera instancia, con imposición de las costas causadas en el recurso de apelación y en este de casación".

SEXTO.- Por auto de 4 de mayo de 2010 se acordó admitir el recurso de casación.

SÉPTIMO.- La parte recurrida no se ha personado ante esta Sala.

OCTAVO.- El Ministerio Fiscal interesa la estimación del recurso de casación admitido a trámite, pues la información transmitida por la recurrida en el programa televisivo, tiene un desvalor social con posibilidad de afectar negativamente en la relación sentimental que el demandante mantenía en aquel momento con otra mujer. No se trata de una noticia de interés público sino que nos encontramos ante la transmisión de hechos de la vida íntima del demandante dirigidos a satisfacer la curiosidad ajena.

NOVENO.- Para la deliberación y fallo del recurso se fijó el día 12 de julio de 2011, en que tuvo lugar.

DÉCIMO.- En los fundamentos de esta resolución se han utilizado las siguientes siglas jurídicas:

ATC, auto del Tribunal Constitucional.

CDFUE, Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, hecha en Estrasburgo de 12 de diciembre de 2007.

CE, Constitución Española.

FJ, fundamento jurídico.

RC, recurso de casación.

LOPJ, Ley Orgánica del Poder Judicial.

LEC, Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

LPDH, Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen.

SAP, sentencia de la Audiencia Provincial.

SSTC, sentencias del Tribunal Constitucional.

SSTS, sentencias del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa).

STC, sentencia del Tribunal Constitucional.

STS, sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa).

TC, Tribunal Constitucional.

TS, Tribunal Supremo.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Ríos, que expresa el parecer de la Sala.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Ríos, que expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de antecedentes.

1. Por la representación procesal de D. Francisco (conocido como Paco) se formuló demanda de juicio ordinario frente a D^a Juanita por entender que las declaraciones formuladas en el programa televisivo Donde estás corazón el 12 de enero de 2007, declarando que había mantenido relaciones sexuales con el demandante en diciembre de 2006, cuando mantenía una relación sentimental con D^a Sandra García supone una intromisión ilegítima en su derecho al honor y solicitó por medio del presente procedimiento su declaración, así como la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados en la cantidad de 200 000 euros y la publicación de la sentencia que recayera.

2. La sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia estimó parcialmente la demanda y declaró en síntesis que:

a) la demandada acudió a un programa televisivo a cambio de una retribución económica de 12 000 euros para hablar del demandante, consciente de que si decía que había mantenido una relación sexual con el demandante le haría desmerecer ante la opinión pública y podía perjudicar su relación sentimental con Sandra, pues quedaría constancia que le fue infiel;

b) no hizo declaraciones en orden a su vida privada, ni expresó una opinión y no interesaba con quien mantenía la entrevistada relaciones sexuales sino si el demandante le había sido infiel a Sandra;

c) la declaración de que le ha sido infiel a su pareja resulta claramente injuriosa e innecesaria independientemente de que fuera verdad o mentira, pues se trata de un hecho socialmente reprobable y al hacerle desmerecer ante su pareja, familia y público implica una vulneración de su derecho al honor;

d) se considera que la cantidad solicitada resulta excesiva al no haberse acreditado los daños ocasionados directamente en su profesión de modelo, pero resultando evidentes los perjuicios, los beneficios obtenidos por la entrevistada y su representante, se declara que resulta acorde la condena al pago de 15 000 euros.

3. La Audiencia Provincial estimó el recurso formulado por la parte demandada dejando sin efecto la sentencia dictada en Primera Instancia. En cuanto interesa para el presente recurso de casación, dispone en síntesis que:

a) sin analizar las circunstancias concretas que concurrían en la relación que mantenía el demandante con D^a Sandra, es decir, la conducta que el propio titular del derecho de la personalidad ha mantenido para configurar su fama, prestigio o reputación en la sociedad, no creemos que las manifestaciones de la demandada puedan hacer desmerecer al demandante, porque en la actualidad socialmente no se viene a exigir una absoluta fidelidad, teniendo en cuenta que lo único que se revela es una relación accidental, sin que se vertieran expresiones injuriosas o denigrantes, realizadas por la persona con la que estuvo unido sentimentalmente anteriormente y con la que le unen indudables lazos, son de la misma nacionalidad, que vivió en su domicilio cuando llegó a España e incluso los padres del demandante, en una visita que hicieron a España se hospedaron en el domicilio de la demandada mientras se encontraba en Polonia;

b) se conoce del demandante que en los últimos años ha mantenido distintas relaciones con varias mujeres sin conservar una relación duradera en ninguno de los casos;

c) no puede considerarse atacado el aspecto subjetivo o inmanente del derecho al honor ya que durante la entrevista lo consideró como una persona amable, atenta, buena y fiel en sus relaciones, situación que no queda enturbiada por un episodio esporádico de infidelidad;

d) no pueden equipararse las circunstancias del presente caso con las sentencias citadas en el recurso de apelación, pues procede para su apreciación al menos una cierta estabilidad en las relaciones de la pareja y una vocación de permanencia que no podemos aceptar que concurra en el presente caso.

4. Contra esta sentencia se interpuso recurso de casación la representación procesal de D. Francisco, admitido al amparo del artículo 477.2.1º LEC, por afectar el procedimiento a derechos fundamentales.

SEGUNDO.- Enunciación del motivo único del recurso de casación.

El motivo único del recurso de casación se introduce bajo la siguiente fórmula:

“Al amparo del artículo 477.2.1 de la LEC, por vulneración del contenido del artículo 18 de la CE, en referencia al derecho al honor”.

El motivo se funda, en síntesis, en que la sentencia recurrida infringe el artículo 18 CE, pues la imputación de infidelidad es gravemente atentatoria contra el honor de quien la soporta. Estima la parte recurrente que la afirmación de la Audiencia Provincial sobre la estabilidad y durabilidad de una relación sentimental no puede ser un parámetro que deba tenerse en cuenta para valorar la posible vulneración del derecho al honor y, además, en el caso de autos, la relación sentimental entre el demandante y la Sra. Sandra duraba más de año y medio y por tanto se estima que el ataque proferido por la demandada no puede calificarse de poca entidad. Considera que no es cierta la afirmación relativa a que ha mantenido distintas relaciones con varias mujeres en los últimos años sin conservar una relación duradera, y aunque así se considerase estima que debería ser un elemento favorable al demandante, pues cuando lo estaba logrando con la Sra. Sandra, el daño moral inferido por la intromisión perpetrada se intensifica.

TERCERO.- La ponderación entre la libertad de expresión e información y el derecho al honor.

A) El artículo 20.1.a) y. d) CE, en relación con el artículo 53.2 CE, reconoce como derecho fundamental especialmente protegido mediante los recursos de amparo constitucional y judicial el derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción y el derecho comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión, y el artículo 18.1 CE reconoce con igual grado de protección el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

La libertad de expresión, reconocida en el art. 20 CE, tiene un campo de acción más amplio que la libertad de información (SSTC 104/1986, de 17 de julio, y 139/2007, de 4 de junio), porque no comprende como esta la comunicación de hechos, sino la emisión de juicios, creencias, pensamientos y opiniones de carácter personal y subjetivo. La libertad de información comprende la comunicación de hechos susceptibles de contraste con datos objetivos y tiene como titulares a los miembros de la colectividad y a los profesionales del periodismo. No siempre es fácil separar la expresión de pensamientos, ideas y opiniones garantizada por el derecho a la libertad de expresión de la simple narración de unos hechos garantizada por el derecho a la libertad de información, toda vez que la expresión de pensamientos necesita a menudo apoyarse en la narración de hechos y, a la inversa (SSTC 29/2009, de 26 de enero, FJ 2, 77/2009, de 23 de marzo, FJ 3).

El derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, según reiterada jurisprudencia, se encuentra limitado por las libertades de expresión e información.

La limitación del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen por la libertad de expresión o de información, tiene lugar cuando

se produce un conflicto entre tales derechos, el cual debe ser resuelto mediante técnicas de ponderación constitucional, teniendo en cuenta las circunstancias del caso (derecho al honor, SSTS de 4 de junio de 2009, RC núm. 2145/2005, 21 de julio de 2008, RC núm. 3633/2001, 12 de noviembre de 2008, RC núm. 841/2005). Por ponderación se entiende, tras la constatación de la existencia de una colisión entre derechos, el examen de la intensidad y trascendencia con la que cada uno de ellos resulta afectado, con el fin de elaborar una regla que permita, dando preferencia a uno u otro, la resolución del caso mediante su subsunción en ella.

B) Cuando se trata de la libertad de información y expresión, la técnica de ponderación exige valorar, en primer término, el peso en abstracto de los respectivos derechos fundamentales que entran en colisión.

Desde este punto de vista, la ponderación debe respetar la posición prevalente que ostentan los derechos a la libertad de expresión e información sobre el derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen por resultar esenciales como garantía para la formación de una opinión pública libre, indispensable para el pluralismo político que exige el principio democrático (STS 11 de marzo de 2009, RC n.º 1457/2006).

La protección constitucional de las libertades de información y de expresión alcanza un máximo nivel cuando la libertad es 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 (SSTC 105/1990, de 6 de junio, FJ 4, 29/2009, de 26 de enero, FJ 4). Este criterio jurisprudencial es hoy admitido expresamente por el artículo 11 CDFUE, el cual, al reconocer los derechos a la libertad de expresión y a recibir y comunicar información, hace una referencia específica al respeto a la libertad de los medios de comunicación y su pluralismo.

C) La técnica de ponderación exige valorar, en segundo término, el peso relativo de los respectivos derechos fundamentales que entran en colisión.

Desde esta perspectiva:

(i) La ponderación debe tener en cuenta si la información o la crítica tiene relevancia pública o interés general en cuanto puede contribuir al debate en una sociedad democrática cuando se proyecta sobre personas que desempeñan un cargo público o tienen una personalidad política y ejercen funciones oficiales o se trata, simplemente de satisfacer la curiosidad humana por conocer la vida de personas con notoriedad pública que no ejerzan tales funciones (SSTEDH 1991/51, Observer y Guardian, 2004/36, Plon, Von Hannover y Alemania, SSTC 115/2000 y 143/1999 y SSTS de 5 de abril de 1994, 7 de diciembre de 1995, 29 de diciembre de 1995, 8 de julio de 2004, 21 de abril de 2005). En suma, la relevancia pública o interés general de la noticia constituye un requisito para que pueda hacerse valer la prevalencia del derecho a la libertad de información y de expresión cuando las noticias comunicadas o las expresiones proferidas redunden en descrédito del afectado.

(ii) La prevalencia de la libertad de información, dado su objeto de puesta en conocimiento de hechos, exige que la información cumpla el requisito de la veracidad, a diferencia de lo que ocurre con la libertad de expresión, que protege la emisión de opiniones. Por veracidad debe entenderse el resultado de una diligencia razonable por parte del informador para contrastar la noticia de acuerdo con pautas profesionales ajustándose a la circunstancias del caso aún cuando la información, con el paso del tiempo pueda más adelante ser desmentida o no resultar confirmada (STC 139/2007 y 29/09 de 26 de enero FJ 5). Cabe el denominado reportaje neutral (STC 76/2002 de 8 de abril) el cual exige que las declaraciones recogidas sean por sí noticia y se pongan en boca de personas determinadas responsables de ellas y que el medio informativo sea mero transmisor de tales declaraciones sin alterar la importancia que tengan en el conjunto de la noticia ni reelaborarlas o provocarlas; en este caso la veracidad exigible se limita a la verdad objetiva de la existencia de la declaración.

(iii) La transmisión de la noticia o reportaje no puede sobrepasar el fin informativo que se pretende dándole un matiz injurioso, denigrante o desproporcionado, porque como viene reiterando el TC, la CE no reconoce un hipotético derecho al insulto (SSTC, 112/2000, 99/2002, 181/2006, 9/2007, 39/2007, 56/2008 de 14 de abril; SSTC de 18 de febrero de 2009, RC núm. 1803/2004, 17 de junio de 2009, RC núm. 2185/2006). El requisito de la proporcionalidad no obliga a prescindir de la concisión propia de los titulares o de las demás particularidades propias del lenguaje informativo oral o escrito, salvo cuando, más allá de las necesidades de concesión del titular, en éste se contengan expresiones que sin, conexión directa con el resto de la narración, sean susceptibles de crear dudas específicas sobre la honorabilidad de las personas (STC 29/2009 de 26 de enero, FJ 5):

CUARTO.- Aplicación de la anterior doctrina al caso enjuiciado.

La aplicación de los criterios enunciados al caso examinado conduce a la conclusión de que, frente a la intromisión en el derecho al honor, atendidas las circunstancias del caso, no puede prevalecer la libertad de información y, en consecuencia, debe apreciarse la existencia de una vulneración de los derechos del demandante. Esta conclusión, conforme con el dictamen del Ministerio Fiscal, se funda en los siguientes razonamientos:

A) En el caso examinado en el programa televisivo cuestionado y a tenor del objeto del debate centrado exclusivamente en la afirmación relativa a una relación de carácter sexual mantenida por las partes del presente procedimiento, al tiempo que mantenía una relación afectiva con otra persona pone de manifiesto que predominantemente se ejercita el derecho de información frente a la libertad de expresión, pues por medio de las declaraciones vertidas y cuestionadas se pone en conocimiento de los espectadores una presunta infidelidad del demandante.

Debe destacarse que como ha declarado el TC en STC 81/2001 y el TS en STS de 2 de junio de 2010, los derechos al honor, a la intimidad personal y a la

propia imagen, reconocidos en el artículo 18.1 CE, a pesar de su estrecha relación en tanto que derechos de la personalidad, derivados de la dignidad humana y dirigidos a la protección del patrimonio moral de las personas, tienen no obstante, un contenido propio y específico. Se trata, dicho con otras palabras, de derechos autónomos, de modo que, al tener cada uno de ellos su propia sustantividad, la apreciación de la vulneración de uno no conlleva necesariamente la vulneración de los demás. Además, se considera que “el carácter autónomo de los derechos del artículo 18.1 CE supone que ninguno de ellos tiene respecto de los demás la consideración de derecho genérico que pueda subsumirse en los otros dos derechos fundamentales que prevé este precepto constitucional, pues la especificidad de cada uno de estos derechos impide considerar subsumido en alguno de ellos las vulneraciones de los otros derechos que puedan ocasionarse”. Por tanto en el presente caso ejercitada únicamente la protección del derecho al honor, el examen de los hechos únicamente puede ceñirse a este respecto, sin perjuicio de que eventualmente hubiese podido vulnerar algún otro derecho proclamado en el artículo 18 CE.

B) En el terreno abstracto, existiendo una colisión entre la libertad de información y el derecho al honor, debe considerarse como punto de partida la posición prevalente que, como se ha expresado, ostenta el derecho a la libre información y examinar si, de acuerdo con las circunstancias concurrentes, en el terreno del peso relativo de los derechos que entran en colisión, esta prevalencia puede hacerse valer frente al derecho al honor.

C) El examen del peso relativo de tales derechos en colisión depara las siguientes conclusiones:

(i) No se ha discutido que el demandante posee notoriedad pública, por difundir habitualmente hechos y acontecimientos de su vida privada y que es conocido públicamente fundamentalmente por sus relaciones sentimentales más que por su actividad profesional y desde esta perspectiva la información difundida, encuadrable en el género del entretenimiento o crónica social presenta interés, si bien derivado exclusivamente por conocer aspectos de la vida privada de personajes de notoriedad social y por tanto el interés público del asunto no era elevado, dado el tono del programa de entretenimiento que no estaba encaminado a la formación de la opinión pública y los datos difundidos estaban dirigidos a dar a conocer aspectos de su vida íntima, por lo que desde esta perspectiva el grado de afectación de la libertad de información es débil frente a la protección del derecho al honor.

(ii) Tampoco desde el punto de vista de la veracidad podemos modificar el juicio de ponderación que realizamos, pues el requisito de veracidad comporta que en el momento de verificar la información haya sido contrastada de forma diligente y se salvaguarde haciendo las reservas oportunas y en este sentido no podemos desconocer que la Audiencia Provincial considera expresamente en relación a este extremo, que no ha quedado acreditada la veracidad de la información, unido a que la información transmitida por su propio contenido relativo a relaciones personales al afectar ámbitos íntimos requieren un plus de cautela para no difundir o divulgar noticias no contrastadas y sin que puedan ampararse en el calificativo de rumor. Por tanto, no podemos apreciar que

concurra el requisito de veracidad, no deducible de los datos y prueba obrantes en autos, extremo que además, es negado por el demandante, todo lo cual, provoca que el grado de afectación del derecho a la libertad de información es sumamente débil o inexistente frente a la protección del derecho al honor.

(iii) De acuerdo con la disciplina constitucional de la materia, esta Sala considera que la transmisión de la noticia sin haber sido debidamente contrastada provoca una intromisión ilegítima en el derecho al honor del demandante y provoca un menoscabo de la fama del demandante atentando contra su propia estimación. Esta Sala ha declarado en STS de 21 de marzo de 2011 que la información no veraz sobre infidelidades conyugales puede dañar el honor no solo del cónyuge a quien se atribuye la infidelidad sino también el del cónyuge que la estaría soportando, pues del primero se predica un comportamiento indebido y al segundo se le atribuye una situación socialmente considerada en general como humillante o digna de lástima, lesionándose así la dignidad de las personas afectadas o atentando contra su propia estimación, como prevé el artículo 7.7 LPDH. Por otra parte, la veracidad no sería elemento suficiente para despojar de gravedad a la vulneración, pues como declaró la STC 99/2002 aplicando el mismo criterio que la STC 112/2000, “revelar datos de la vida íntima de una persona puede implicar un menoscabo de su honorabilidad, pues su público conocimiento puede hacerla desmerecer en la consideración ajena.

En conclusión, la consideración de las circunstancias concurrentes conduce a estimar que la libertad de información no puede en este caso prevalecer sobre el derecho al honor, pues el grado de afectación de la primera es muy débil y el grado de afectación del segundo es de gran intensidad.

QUINTO.- Estimación del recurso.

Según el artículo 487.2.º de la LEC, si se tratare de los recursos de casación previstos en los números 1.º y 2.º del apartado 2 del artículo 477, la sentencia que ponga fin al recurso de casación confirmará o casará, en todo o en parte, la sentencia recurrida.

Estimándose fundado el recurso de casación, procede, en consecuencia, casar la sentencia recurrida y, de conformidad con lo razonado, desestimar el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D^a Juanita.

Sobre las costas de la apelación y las de este recurso de casación debe decidirse aplicando el régimen establecido en los artículos 394.1, en relación con el 398 LEC.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

1. Declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Francisco contra la sentencia de 1 de abril de

2009 dictada por La Sección 14ª de la Audiencia Provincial de Madrid, en el rollo de apelación núm. 852/2008, cuyo fallo dice:

“Fallamos: Que estimando el recurso de apelación formulado por la demandada Dª Juanita contra la sentencia dictada el día 14 de marzo de 2008 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Alcobendas en los autos de juicio ordinario núm. 47/2007, debemos revocar y revocamos íntegramente la misma, y, en consecuencia, absolvemos a la demandada de las pretensiones deducidas en su contra por D. Francisco en este procedimiento, con expresa condena al mismo al pago de las costas procesales devengadas durante la primera instancia, y sin hacer expresa imposición de las costas causadas en esta alzada”.

2. Casamos la sentencia recurrida, que declaramos sin valor ni efecto alguno.

3. En su lugar, desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Dª Juanita contra la sentencia dictada el día 14 de marzo de 2008 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Alcobendas en el juicio ordinario núm. 47/2007, que confirmamos íntegramente e imponemos las costas ocasionadas en el recurso de apelación a la parte recurrente.

4. No ha lugar a la imposición de las costas de este recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Juan Antonio Xiol Ríos.- Xavier O'Callaghan Muñoz.- Francisco Marín Castán.- José Antonio Seijas Quintana.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Ríos, ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como secretario de la misma, certifico.