

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

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los señores al margen indicados, el recurso de casación que con el núm. 878/2009 ante la misma pende de resolución, interpuesto por la representación procesal de D^a Sonia, representada por el procurador D. Argimiro Vázquez Guillén y D. José, representado por el procurador D. David García Riquelme contra la sentencia de 29 de enero de 2009, dictada en grado de apelación, rollo núm. 482/2008, por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 11^a, dimanante de procedimiento de juicio ordinario núm. 1149/2006, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 77 de Madrid.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia núm. 77 de Madrid dictó sentencia de 21 de enero de 2008 en el juicio ordinario núm. 1149/2006, cuyo fallo dice:

“Fallo: Que debo desestimar como desestimo la demanda planteada por el Procurador D. David García Riquelme, en nombre y representación de D. José, contra D^a Sonia, representada por el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillén, declarando que no ha lugar a ninguno de los pronunciamientos solicitados en el escrito de demanda, y absolviendo a la demandada de cuantos pedimentos se solicitaron de contrario, sin hacer expresa imposición de las costas causadas a ninguna de las partes”.

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

Primero. El Tribunal Constitucional se ha referido en numerosas ocasiones a la imposibilidad de encontrar una definición del derecho al honor en el propio ordenamiento jurídico ya que se trata de un concepto dependiente de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento, que encaja sin dificultad, por tanto, en la categoría jurídica conocida de conceptos jurídicos indeterminados (STC 223/1992). A pesar de la imposibilidad de elaborar un concepto incontrovertible y permanente sobre el derecho al honor el denominador común de todos los ataques e intromisiones ilegítimas en el ámbito de protección de este derecho es “el desmerecimiento en la consideración ajena como consecuencia de expresiones proferidas en descrédito o menosprecio de alguien, o que fueren tenidas en el concepto público por “afrentosas” (SsTC. 185/89, 223/92). No obstante el Tribunal Constitucional define el derecho al honor, en su sentencia 219/92, de la siguiente manera:

“Como 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 (su titular) ser escarnecido o humillado ante uno mismo o ante los demás”.

De este modo, “el Honor equivale a buena reputación, por tanto lo opuesto es el deshonor, la difamación, la deshonra” (Sentencia del T.C. 223/92). En dicho

sentido el artículo 7 de la L.O 1/1982 contempla como intromisión ilegítima en el derecho al honor una serie de supuestos entre los que, tras la redacción dada por la Disposición Final Cuarta de la L O 10/1995, en su apartado 7º, se incluye expresamente “la imputación de hechos o 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”. En consecuencia la divulgación de cualesquiera expresiones o hechos concernientes a una persona que la difamen o hagan desmerecer en la consideración ajena o que afecten negativamente a su reputación y buen nombre (art. 7.3 y 7 LO 1/1982), ha de ser calificada como intromisión ilegítima en el ámbito de protección del derecho al honor.

Segundo. La doctrina, al amparo del artículo 18 de la Constitución Española, establece que la protección que confiere el derecho a la intimidad, alcanzaría a todas aquellas manifestaciones de la vida de una persona que constituyen su esfera más personal en sus tres facetas, la personal, familiar y social, en cuanto sirven para cumplir las finalidades de autodefensa, autorrealización personal y conformación de vínculos afectivos, concediendo al sujeto un haz de facultades que le permiten preservar dichas facetas del conocimiento ajeno y controlar la obtención de datos personales que pertenecen a esta esfera y de aquellos otros que, aunque no estrictamente íntimos, puedan contribuir a la configuración de su perfil psicológico pese a que tales informaciones, analizadas de forma aislada, puedan carecer de trascendencia. Sobre este punto podemos traer a colación la sentencia del Tribunal Constitucional de 6 de mayo de 2002 núm. 99/2002, en la que respecto al derecho a la intimidad nos indica que “tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida, vinculado con el respeto de su dignidad como persona (art. 10.1 CE), frente a la acción y el conocimiento de los demás, sean estos poderes públicos o simples particulares.

De suerte que el derecho a la intimidad atribuye a su titular el poder de resguardar ese ámbito reservado, no solo personal sino también familiar (SSTC 231/1988, de 2 de diciembre y 197/1991, de 17 de octubre), frente a la divulgación del mismo por terceros y una publicidad no querida. No garantiza una intimidad determinada sino el derecho a poseerla, disponiendo a este fin de un poder jurídico sobre la publicidad de la información relativa al círculo reservado de su persona y su familia, con independencia del contenido de aquello que se desea mantener al abrigo del conocimiento público”. Doctrina que también recoge la sentencia de 20 de mayo de 2002, núm. 121/2002.

Tercero. El artículo 18.1 C.E. garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, sin embargo frente a él, el artículo 20.1 reconoce y protege el derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción así como el derecho a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La posible colisión entre uno y otro derecho, configurados ambos como fundamentales y dignos de protección constitucional, ha dado lugar ya a una nutrida jurisprudencia, tanto por parte del TS como del TC, debiendo destacarse en una y otra la referencia a la imposibilidad de fijar apriorísticamente los verdaderos límites o fronteras de

uno y otro. En esta misma línea el Tribunal Constitucional ha puntualizado que la Constitución Española otorga a las libertades del artículo 20 una valoración que trasciende a la que es común y propia de todos los derechos fundamentales, afirmando expresamente la posición referencial de los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 20.1, aunque sin sostener, claro está, que la libertad de opinión o de información este concebida o diseñada constitucionalmente como una libertad absoluta que puede prevalecer sin límites sobre otros derechos constitucionales o, específicamente, sobre el derecho al honor y a la propia imagen, que es lo que se plantea en este caso, de manera que para resolver las colisiones, frontales o tangenciales, de aquel derecho básico con otros derechos constitucionales se ha de utilizar por los Tribunales técnicas interpretativas que no coarten ni restrinjan la información ni imposibiliten o reduzcan la crítica o el debate públicos, ciertamente necesario en toda sociedad democrática.

Este planteamiento básico y su adecuada interpretación explica y justifica que, conforme a la declaración programática del artículo 18.1 de la Constitución Española, los derechos al honor, la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, de incuestionable rango constitucional, ofrezcan suficiente entidad para que, precisamente a tenor del artículo 20.4 de la Constitución, constituyan un límite al ejercicio de la libertad de opinión y expresión recogida en el propio texto constitucional. Y de ahí que el artículo 2 de la L.O 1/1982 establezca que la Protección Civil del Honor, de la Intimidad y de la Propia Imagen se encuentra delimitada 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 y no se apreciara la existencia de intromisión ilegítima en el ámbito protegido cuando estuviere expresamente autorizada por ley o cuando el titular del derecho hubiere otorgado al efecto su consentimiento expreso, o, por imperativo del artículo 71 de la Constitución, cuando se trate de opiniones manifestadas por Diputados o Senadores en el ejercicio de sus funciones.

Cuarto. En relación con el problema de la colisión entre los derechos fundamentales al honor y a la intimidad personal, de un lado, y los de libertad de información y expresión, del otro, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha establecido que la delimitación de la colisión entre tales derechos ha de hacerse caso por caso y sin fijar apriorísticamente los límites entre ellos-, -que la tarea de ponderación ha de llevarse a cabo teniendo en cuenta la posición prevalente, que no jerárquica o absoluta, que sobre los derechos denominados de la personalidad del art. 18 de la Constitución Española, ostenta el derecho a la libertad de información del art. 20.1.d), en función de su doble carácter de libertad individual y de garantía institucional de una opinión pública libre e indisolublemente unida al pluralismo político dentro de un Estado democrático, siempre que la información transmitida sea veraz y esté referida a asuntos de relevancia pública que son del interés general por las materias a que se refieren y por las personas que en ellas intervienen-, -que cuando la libertad de información se quiere ejercer sobre ámbitos que pueden afectar a otros bienes constitucionales, como son el honor y la intimidad, es preciso para que su proyección sea legítima, que lo informado resulte de interés público, pues solo entonces puede exigirse de aquellos 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 interesen a la comunidad-, -que 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 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-, -que la libertad de expresión no puede justificar la atribución a una persona, identificada con su nombre y apellidos, o de alguna forma cuya identificación no deje lugar a dudas, de hechos que la hagan desmerecer del público aprecio y respeto, y reprobables a todas luces, sean cuales fueron los usos sociales del momento- y -que información veraz debe significar información comprobada desde el punto de vista de la profesionalidad informativa (Sentencias de fechas, entre otras, de 23 de marzo y 26 de junio de 1987, 12 de noviembre de 1990, 14 de febrero y 30 de marzo de 1992 y 28 de abril y 4 de octubre de 1993).

La doctrina constitucional expuesta resulta coincidente con lo que se viene manteniendo en torno a la colisión entre los referidos derechos fundamentales, destacando la imposibilidad de fijar apriorísticamente los verdaderos límites o fronteras de uno y otro, por lo que se exige, en cada caso concreto, que el texto publicado y difundido ha de ser interpretado en su conjunto y totalidad, sin que sea lícito aislar expresiones que, en su significación individual, pudieran merecer sentido distinto al que tienen dentro de la total publicación, y de ahí, que no pueda hacerse abstracción, en absoluto, del elemento intencional de la noticia. En relación con las directrices jurisprudenciales expuestas, es de incluir, asimismo, aquellas que conceden mayor prevalencia al interés general cuando la persona afectada por la tarea informativa ostenta el carácter de persona pública en función del cargo desempeñado en la vida política, en cuyos casos, la protección a los derechos fundamentales recogidos en el art. 18.1 de la Constitución debe ceder, en una mayor medida, frente a los reconocidos en los apartados a) y d) de su art. 20.1.

Quinto. La jurisprudencia ha caracterizado lo que denomina “reportaje neutral” en los siguientes términos:

a) El objeto de la noticia ha de hallarse constituido por declaraciones que imputan hechos lesivos del honor, pero que han de ser por sí mismas, esto es, como tales declaraciones, noticia y han de ponerse en boca de personas determinadas responsables de ellas (SSTC 41/1994, de 15 de febrero, FJ 4, y 52/1996, de 26 de marzo, FJ 5). No hay, por tanto, reportaje neutral cuando no se determina quien hizo las declaraciones (STC 190/1996, de 25 de noviembre, FJ 4 b)).

b) El medio informativo ha de ser mero transmisor de las mismas, limitándose a narrarlas sin alterar la importancia que tengan en el conjunto de la noticia (STC 41/1994, de 15 de febrero, FJ 4). Por tanto, si se reelabora la noticia no hay reportaje neutral (STC 144/1998, de 30 de junio, FJ 5) y tampoco lo hay cuando es el medio el que provoca la noticia, dentro de lo que se denomina periodismo

de investigación. Dicho de otra forma, el “reportaje neutral” ha de limitarse a reproducir algo que ya sea, de algún modo, conocido.

c) En los casos de reportaje neutral propio la veracidad exigible se limita a la verdad objetiva de la existencia de la declaración, quedando el medio exonerado de responsabilidad respecto de su contenido (STC 232/1993, de 12 de julio, FJ 3). Por tanto, estaremos ante un reportaje neutral si el medio de comunicación se ha limitado a cumplir su función transmisora de lo dicho por otro, aunque él haya provocado esa información, siempre que no la manipule mediante su artero fraccionamiento en el seno de un reportaje de mayor extensión, interfiriendo en su discurrir con manifestaciones propias, componiéndolo con textos o imágenes cuyo propósito sea, precisamente, quebrar la neutralidad del medio de comunicación respecto de lo transcrito, de suerte que esa información haya dejado de tener su fuente en un tercero, para hacerla suya el medio de comunicación que la reproduce y difunde. Se trataría, pues, y esto es lo que importa, de supuestos en los que el medio, haya permanecido o no ajeno a la generación de la información, no lo ha sido respecto de la forma en la que lo ha transmitido al público (SSTC 41/1994, de 15 de febrero, FJ 5; 22/1995, de 30 de enero, FJ 4).

Sexto. La parte actora mantiene en su demanda que en la portada y en el interior del ejemplar núm. 1561 de la revista “interviú” se publicaron unas fotografías de la demandada, realizando una serie de comentarios sobre su relación con D. José, así como sobre otras relaciones anteriores de este último que vulneran su derecho a la intimidad y al honor. En el presente caso a la vista del contenido del artículo publicado en el ejemplar número 1561 de la revista “Interviú” debe considerarse que no se corresponden con lo que sería un “reportaje neutral” puesto que, aunque efectivamente parece que la fuente principal de la noticia esté constituida por las declaraciones efectuadas por un tercero, en este caso la demandada, y que se pueda atribuir a esta la responsabilidad de sus declaraciones, el trato dado por el redactor a las declaraciones de la demandada, mediante llamativos titulares sacados de contexto, omisiones interesadas, términos imprecisos, falta de claridad, implica de manera indubitada que el reportero y el medio de comunicación han dejado su papel de neutralidad para pasar a un papel activo y determinante, llegando a realizar afirmaciones e insinuaciones que no consta que se correspondan exactamente con el contenido de los comentarios realizados por la demandada.

Séptimo. En el artículo firmado por D. Carlos, publicado en el ejemplar núm. 1561 de la revista “Interviú”, se hacen determinadas referencias al demandante y a se incluyen una serie de comentarios entrecomillados que, al parecer, se corresponderían con la transcripción literal de las manifestaciones de la demandada. En dicho sentido debe indicarse que aunque no existe prueba alguna, al margen de las manifestaciones del propio D. Carlos, que acredite que los comentarios atribuidos a la demandada fueron realizadas efectivamente en los términos en que se recogen en el texto publicado en el ejemplar núm. 1561 de la revista “interviú”, lo cierto es que su realización y su contenido, en los términos que aparecen entrecomillados, no ha sido negada por la parte demandada. En consecuencia y puesto que no se ha demandado a la sociedad editora ni al autor del reportaje, debe quedar centrado el objeto del

proceso en el contenido literal de las declaraciones realizadas por la demandada que aparecen entrecomilladas en el artículo firmado por D. Carlos en el ejemplar núm. 1561 de la revista "interviú", dejando al margen las posibles insinuaciones o valoraciones que se desprendan del artículo en su conjunto, cuya autoría no puede atribuirse a la demandada sino al Sr. B.

Así, limitándose al contenido de los comentarios entrecomillados, y sin entrar a valorar la utilización que se hace de ellos por parte del autor del artículo y de la sociedad editora, a quienes no se demanda, debe concluirse que no existe ningún calificativo que pueda considerarse formalmente injurioso o que deba considerarse absolutamente innecesario para el mensaje que se intentaba transmitir, siendo dichos comentarios, en su mayor parte, expresión de una opinión personal o subjetiva de la demandada sobre las intenciones, el comportamiento o la conducta mantenida hacia ella por parte del demandante, que no llegan a constituir una intromisión ilegítima en el derecho al honor del demandante a efectos del artículo 7.7 de la Ley Orgánica L.O 1/1982 de 5 de mayo sobre Protección Civil del Honor, de la Intimidad y de la Propia Imagen. No obstante, debe reconocerse que efectivamente puede considerarse que dichos comentarios incluyen la divulgación de determinados hechos relativos al ámbito reservado de la persona del demandante que afectarían derecho a la intimidad, si bien, en el presente caso la realización de dichos comentarios se encuentra justificada en su posible interés informativo dado que estos se refieren a un personaje con proyección pública, a un asunto que, guste o no, debe considerarse que entonces se encontraba de actualidad, y que a su vez los hechos divulgados gozan del requisito de la veracidad, no en el sentido de verdad objetiva e incontestable, sino en el sentido de que no constituyen simples rumores o meras insidias y tienen una base o fuente supuestamente fidedigna, seria o fiable (SSTS 22 de julio de 2004). Por tanto, la referencia a tales hechos en los comentarios realizados por la demandada se encuentra amparada en el ejercicio del derecho de la libertad de expresión previsto en el artículo 20 de la C. E y no constituyen una intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad del demandante a los efectos previstos en los artículos 18.1 de la Constitución y 1, 2, y 7.3 de la Ley orgánica L.O 1/1982 de 5 de mayo sobre Protección Civil del Honor, de la Intimidad y de la Propia Imagen.

Octavo. Al no apreciar temeridad ni mala fe en las posiciones de la parte actora y ante la existencia de serias dudas de derecho respecto a la consideración de las manifestaciones realizadas por la demandada como una intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad del demandante, no procede hacer expresa imposición de las costas causadas en el presente proceso de conformidad con el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil".

TERCERO.- La Audiencia Provincial de Madrid dictó sentencia de 29 de enero de 2009 en el rollo de apelación núm. 482/2008, cuyo fallo dice:

"Fallo: Que debemos estimar el recurso interpuesto por la representación procesal de D. José, contra la sentencia de veintiuno de enero de dos mil ocho, dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia número 77 de Madrid, revocando la misma, dictando otra en su lugar por la que:

1º) Se declara la existencia de intromisión ilegítima en la intimidad y vida privada del demandante, por parte de la demandada.

2º) Se condena a la misma al pago de la cantidad de 6.000 euros, más intereses legales desde la fecha de esta sentencia.

3º) Se condena a la demandada a la cesación en dicha intromisión ilegítima.

4º) No se hace especial pronunciamiento de las costas en ambas instancias”.

CUARTO.- La sentencia contiene los siguientes fundamentos de Derecho: No se aceptan los Fundamentos de Derecho de la sentencia de instancia.

Primero. Antecedentes procesales del recurso.

La sentencia de instancia desestima la demanda interpuesta que tenía por objeto la declaración de la existencia de intromisión ilegítima en su derecho a la intimidad y honor, por la realización de determinados comentarios por la demandada en una revista de tirada nacional, que lesionaban el derecho a su vida privada, intimidad personal y familiar del demandante, al considerar, a modo de síntesis, que aunque la realización de dichos comentarios afectan al ámbito reservado de su intimidad, se encuentran justificados por su posible interés informativo y referirse a un personaje con proyección pública, respecto de un asunto que entonces estaba de actualidad, teniendo base fidedigna, seria o fiable, todo ello en los términos concretos que refleja el antecedente de hecho segundo de esta resolución, que se corresponde con la parte dispositiva de la misma.

El recurso planteado por la representación procesal del demandante, se fundamenta, a modo de síntesis comprensiva de las alegaciones formuladas en el escrito de interposición, aunque erróneamente se apelen los fundamentos de derecho, cuando sólo pueden ser objeto de impugnación los pronunciamientos contenidos en el fallo, de acuerdo con los artículos 457 y 209 de la LEC, y sin perjuicio de rebatir aquellos fundamentos de derecho que los motivan, que es cuestión distinta, en los siguientes motivos:

1º) Error en la valoración de la prueba respecto a las manifestaciones de la demandada al redactor de la revista que se limitó a transcribirlos, de acuerdo con los FF.JJ. 6º y 7º de la sentencia, haciendo mención al reportaje neutral..

2º) Infracción de los artículos 2 y 7 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre la protección al Honor, Intimidad y propia, al considerar que si se ha afectado el ámbito reservado de su intimidad, y no se encuentran justificados por su posible interés informativo y referirse a un personaje con proyección pública, sin relevancia alguna respecto a la actualidad, no teniendo, para concluir, base alguna fidedigna, seria o fiable.

Se solicita la revocación de la sentencia, dictando otra por la que se estime la demanda interpuesta, revocando la misma y dictando otra más ajustada a derecho, con imposición de costas a la demandante en ambas instancias.

De contrario se interesó la confirmación de la sentencia, de acuerdo, en lo sustancial, con los argumentos de la misma, con imposición de costas a la apelante.

Segundo. Motivo primero del recurso: Error en la valoración de la prueba respecto a las manifestaciones de la demandada.

Este primer motivo carece de consistencia alguna, cuando, de acuerdo con la sentencia, lo que se viene a colegir es precisamente que los comentarios entrecomillados en la revista, fueron efectivamente realizados por la demandada, según la contundente declaración testifical del propio redactor y la no negación de tal extremo por la demandada, hecho probado que asume la Sala en su integridad, sin que se haya vuelto a negar ni desvirtuar en sede de este recurso. Por otra parte, es innecesaria la existencia o no reportaje neutral, pues no se imputa al periodista ni la editora de la revista infracción alguna, sino que la acción queda constreñida exclusivamente a la responsabilidad o no de la demandada por esas manifestaciones, y si estas afectan a la intimidad y vida privada del actor, en el sentido procesal de la palabra, que constituye la cuestión de fondo objeto del último y definitivo motivo del recurso.

Tercero. Motivo segundo del recurso: Infracción de los artículos 2 y 7 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre la protección al Honor, Intimidad y propia.

Como se dijo anteriormente, se considera que si se ha afectado el ámbito reservado de su intimidad, no se encuentran justificados por su posible interés informativo, y referirse a un personaje con proyección pública, sin relevancia alguna respecto a la actualidad, no teniendo, para concluir, base alguna fidedigna, seria o fiable.

Efectivamente, en el reportaje en cuestión, y con el título de “con Pepe viví un infierno” anunciado en su página de portada con una fotografía de la demandada, tiene continuación en las páginas centrales, donde se reproduce el titular y está destinado en lo esencial a mostrar su imagen en distintas fotografías de contenido erótico, y a divulgar la relación mantenida entre ambos, con ocasión de haber trabajado para el mismo en un programa de televisión, resaltándose a doble página y en su parte inferior, en letras de mayor tamaño que la utilizadas en el reportaje, en su conjunto, que “Pepe dejó de ser un caballero a partir de que me negué a tener sexo con él”, también y dentro de ese reportaje se contienen las manifestaciones de las que se ha sacado el anterior titular, como “No puedo negar la evidencia -confiesa Sonia-, es cierto que tuvimos una relación, pero no hubo sexo porque yo me negué, y justo a partir de entonces, Pepe dejó de ser un caballero y empecé a vivir un infierno”, se sintió “sobre todo utilizada. Del deslumbramiento inicial, pasé a no saber que hacía con un hombre que ya tenía mujer, hijo, y hasta una amante,

Ivonne”, añade en otro párrafo que “sigue igual que siempre manteniendo varias relaciones a la vez, y así le va”.

Pues bien en el presente caso nos encontramos, a juicio de esta Sala, ante la vulneración de la intimidad y vida privada, que afecta por igual a cualquier persona, por esa condición, independientemente de su fama y popularidad, pues como dice la Sentencia del Tribunal Supremo Sala 1ª, S 27-11-2008, núm. 1142/2008, rec. 668/2004, citando la Sentencia del Tribunal Constitucional, que denegó el amparo en sentencia núm. 121/2002 recordando su doctrina sobre los hechos que, afectando al honor o a la intimidad, resultaran manifiestamente innecesarios e irrelevantes para el interés público de la información. A ello se suma que, como igualmente dijera el Tribunal Supremo Sala 1ª, en Sentencia 26-9-2008, núm. 825/2008, rec. 1711/2002, el derecho fundamental a la intimidad personal y familiar que reconoce el apartado 1 del art. 18 CE, y cuya protección se regula en la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, en cuanto derivación de la dignidad de la persona (art. 10.1 CE) implica la existencia de un ámbito propio y reservado de la vida frente a la acción y el conocimiento de los demás referido preferentemente a la esfera estrictamente personal de la vida o de lo íntimo, imponiendo a los terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en esa esfera y la prohibición de hacer uso de lo conocido, salvo justificación legal o consentimiento del afectado (SSTC, entre otras, 127/2003, 30 de junio; 196/2004, 15 de noviembre; 25/2005, 14 de febrero; 206/2007, 24 de septiembre).

Y aunque la intimidad se reduce cuando hay un ámbito abierto al conocimiento de los demás, el derecho constitucional no se ve minorado en el ámbito que el sujeto se ha reservado, porque a nadie se le puede exigir que soporte pasivamente la revelación de datos, reales o supuestos, relevantes de su vida privada o personal, los cuales no cabe desvelar de forma innecesaria.

En el presente caso se ponen de manifiesto por la demandada extremos que afectan a la intimidad y privacidad del demandante cuales son si hubo o no sexo en la relación que mantuvieron, las posibles relaciones con terceras personas, a quien califica de “amantes” del actor, mencionando incluso su nombre, con referencia además a su propia situación familiar en aquel momento, y que al tiempo del reportaje, “sigue manteniendo varias relaciones a la vez”. Esa revelación de datos tan personales se constituye en ilícito civil proscrito por los preceptos reseñados, sin que exista justificación legal ni consentimiento del mismo para su divulgación, cuando, a mayor abundamiento, consta, además, el cobro por la demandada de 34 560 euros, folio 225 de autos, por la realización del reportaje, siendo por otra parte irrelevantes a estos efectos, la veracidad o no de las afirmaciones y su prueba al respecto, pues la vulneración de ese derecho a la intimidad es exclusivamente el de la relevancia del hecho divulgado a la opinión pública, sin perjuicio de que se trate de datos reales o supuestos de la vida privada (SS.TS. de 18 de julio de 1988, 17 de diciembre de 1997 y 27 de junio de 2003, en relación con las Sentencias del Tribunal Constitucional 20/1992, de 14 de febrero, citadas por el apelante).

Para concluir, son manifiestamente irrelevantes e innecesarios, por razón de un posible interés informativo del reportaje en cuestión, salvo que precisamente el

atractivo del mismo, en unión de las fotografías descritas, fuera la divulgación de esos extremos, lo que no es compatible con el respeto a la intimidad y vida privada de las personas, por los fundamentos expuestos y con amparo en el artículo 18.1 de la CE.

Todo lo anteriormente expuesto lleva a colegir la estimación del recurso, revocando la sentencia de instancia, dictando otra en su lugar por la que se estima la demanda, declarando dicha intromisión, la cesación en la conducta, y la indemnización de daños y perjuicios, si bien se fija como cantidad indemnizatoria la suma de 6 000 euros, e intereses legales desde la fecha de esta sentencia, al amparo del artículo 576 LEC, ponderando todas las circunstancias concurrentes, contexto, contenido y extensión de las manifestaciones objeto de reproche civil, sin especial pronunciamiento en costas de primera instancia, al considerarse la estimación parcial de la misma, de acuerdo con el artículo 394 de la LEC.

Cuarto. Costas de esta alzada.

La estimación parcial del recurso comporta la no imposición de costas en esta alzada a ninguna de las partes, de acuerdo con el artículo 398 de la L.E.C.”.

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

Motivo único.- “Deficiente aplicación del artículo 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo de 1982, en lo concerniente a la indemnización que le debe de corresponder al actor”.

Dicho motivo se funda, en resumen, en lo siguiente: Según el FJ 3.º de la sentencia recurrida, la revelación de datos tan personales es un ilícito civil sin que exista justificación legal ni consentimiento para su divulgación, cuando, además consta el cobro por la demandada de 34 560 € por la realización del reportaje, siendo irrelevantes, la veracidad o no de las afirmaciones y su prueba, pues la vulneración del derecho a la intimidad es exclusivamente por la relevancia del hecho divulgado a la opinión pública sin perjuicio de que se trate de datos reales o supuestos de la vida privada.

Según el artículo 9 LPDH la indemnización habrá de valorarse atendiendo a las circunstancias del caso y gravedad de la lesión efectivamente producida para la que se tendrá en cuenta la difusión del medio a través del que se haya producido y también habrá de valorarse el beneficio que haya obtenido el causante de la lesión como consecuencia de la misma.

En la fase probatoria quedó acreditado que la demandada percibió como consecuencia de la vulneración de los derechos del demandante la cantidad de 34.560 €. Esto implica que la indemnización concedida no puede considerarse justa y equilibrada, pues no puede permitirse que quien se lucra ilegítimamente a costa de las intromisiones ilícitas en los derechos de la personalidad del recurrente, además, se beneficie por ello e, incluso, se incentive con esta

ínfima indemnización que ni resulta ejemplarizante y mucho menos reparadora del daño causado.

El perjuicio acreditado es el correspondiente al daño moral y para su cuantificación el artículo 9.3 LPDH, señala unas pautas que han de ser observadas por los órganos judiciales.

Los artículos 9.1 y 53.2 CE impiden que la protección jurisdiccional de los derechos y libertades fundamentales se convierta en algo meramente simbólico ya que no solo la CE sino que también el Convenio Europeo de Derechos Humanos protege los derechos fundamentales no en sentido teórico sino como derechos efectivos y reales, de lo que se infiere que una indemnización escasa, no es suficiente para reparar el derecho al honor y a la intimidad del recurrente.

Cita las SSTs de 21-3 y de 22-10-1997, a propósito de una indebida aplicación del art. 9.3 LPDH, al no haberse tenido en cuenta el mismo para la fijación del quantum.

Termina solicitando de la Sala "(...) dicte sentencia por la que, deje sin efecto parcialmente la resolución recurrida, dictándose otra de conformidad con el suplico de la demanda formulada por esta parte en cuanto al pedimento indemnizatorio realizado en su día, y todo ello con imposición de costas a la parte contraria".

SEXTO.- En el escrito de interposición del recurso de casación presentado por la representación procesal de D^a Sonia se formulan los siguientes motivos:

Motivo primero.- "Antecedentes. Hechos probados en la sentencia dictada por la Sección 11.^a de la Audiencia Provincial Madrid, en fecha 29 de enero de 2009".

Dicho motivo se funda, en resumen, en lo siguiente: El presente recurso de casación tiene por objeto la colisión entre los derechos a la intimidad y el derecho a la libertad de expresión e información.

En el presente procedimiento ha quedado probado que los comentarios de D^a Sonia eran opiniones personales sobre el comportamiento de D. José durante la relación sentimental que mantuvieron, reconociéndose la notoriedad de ambos personajes con proyección pública calificados como personajes del corazón.

También ha quedado acreditado que los hechos relatados por la recurrente gozan del requisito de veracidad, no en el sentido de verdad objetiva e incontestable, sino en el sentido de que no constituyen simples rumores o meras insidias y tienen una base o fuente supuestamente fidedigna, sería o fiable, pues trata de sus propias experiencias personales.

Ha quedado probado que en el reportaje no existe ninguna expresión vejatoria, insultante o difamatoria contra el demandante.

En el momento de la publicación su contenido estaba de evidente actualidad existiendo un interés informativo, pues dicha relación sentimental, así como las relaciones sentimentales y personales de D. Pepe fueron objeto de diversos reportajes en la prensa del corazón y en los programas de televisión dedicados a la misma materia. A pesar de estos hechos, la sentencia recurrida entiende que afectan a la intimidad y privacidad de D. Pepe y condena a la recurrente a indemnizarlo en 6000.

Motivo segundo. “Infracción de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional que interpreta la colisión del derecho a la intimidad y al honor con la libertad de expresión del artículo 20.1 de la Constitución Española”.

Dicho motivo se funda, en resumen, en lo siguiente: La Audiencia Provincial de Madrid no ha tenido en cuenta la doctrina tanto del Tribunal Supremo como del Tribunal Constitucional en relación a los conflictos entre el derecho a la intimidad y el derecho a la libertad de expresión e información.

La jurisprudencia incluye dentro del derecho de libertad de expresión las opiniones tanto ideológicas como personales. La recurrente en la entrevista trataba temas personales desde su legítimo punto de vista, pero no como una tercera persona ajena que opinaba sobre la información que ofrecían los medios de comunicación al respecto sino como copartícipe de dichas relaciones.

La recurrente expresa sus propias vivencias sin interferir en la esfera privada del demandante.

La libertad de expresión es uno de los principios esenciales del sistema democrático y de confrontación de ideas personales, sociales y políticas, incluyendo las manifestaciones de pensamientos e ideas, la crítica a otros, aun cuando pudiese molestar, inquietar o disgustar.

La recurrente hizo varias manifestaciones relativas a su vida privada motivadas por las preguntas del periodista sobre su relación sentimental que, como en toda relación humana y personal puede ser o no de agradable recuerdo, poniendo de manifiesto que el demandante mantenía varias relaciones sentimentales, hecho cuya veracidad no ha sido ni tan siquiera cuestionada.

Tanto el Tribunal Supremo como el Tribunal Constitucional admiten que ciertas expresiones que constituyen excesos verbales queden disminuidos en su intensidad cuando se enmarca en un determinado contexto, en este caso, el relato de unos hechos e impresiones originadas por una relación personal y sentimental. Asimismo, también es necesario que dichas expresiones no sean vejatorias, insultantes o difamatorias.

No hay en el reportaje expresión y/o manifestación alguna que veje, insulte o difame al demandante y, además, no existe expresión alguna que atente a la dignidad ni innecesaria o ajena a la información o idea que se expresa.

Finalmente, otro requisito que da amparo y efectividad al derecho de libertad de expresión es que exista un interés general o mínimamente público. Qué decir de la popularidad tanto de D. José como de D^a Sonia, personajes, si no habituales, si que aparecen con cierta frecuencia en la denominada prensa del corazón debido a su gran popularidad.

Cita la STS de 18 de marzo de 2009, a propósito del conflicto entre el derecho al honor y la libertad de expresión.

Aparecieron unos videos y fotos en los programas de televisión TNT, Salsa Rosa y Aquí hay tomate que acreditaban la relación sentimental entre D^a Sonia y Pepe como ratificaron los testigos.

Cita la STS de 11 de marzo de 2009, a propósito de los límites de la libertad de expresión.

Cita la STS de 19 de febrero de 2009, también sobre la libertad de expresión.

Cita la STC de 4 de junio de 2007 sobre el contenido de la libertad de expresión.

Cita la STC de 15 de septiembre de 2003, según la cual, el ejercicio de la libertad de expresión no requiere que las opiniones vertidas sean exactas.

Cita la STC de 6 de mayo de 2002 que reitera la importancia de la libertad de expresión como uno de los principios del Estado democrático, incluido el derecho a crítica, siempre y cuando no se emplee de forma injuriosa.

Concurren los requisitos necesarios en el reportaje publicado en Interwú Para que la libertad de información y expresión predominen sobre los derechos de honor y a la intimidad:

a.- No existe ninguna expresión que atente a la dignidad ni que sea injuriosa, ni que resulte ajena a la información o idea que se expresa.

b.- Dicho texto recoge tanto opiniones como hechos informativos totalmente veraces, publicados y/o emitidos con anterioridad.

c.- El reportaje versa sobre unos personajes públicos tanto en su vertiente subjetiva como objetiva y, además, contribuye a una opinión pública libre sobre los mismos y sobre las cuestiones que resultaban de interés para el público.

La sentencia recurrida no ha tenido en cuenta que se dan todos los requisitos exigidos jurisprudencialmente para que prevalezca la libertad de expresión de la recurrente y tampoco ha tenido en cuenta el carácter prevalente que no jerárquico o absoluto que ostenta el derecho a la libertad de expresión y de información sobre los derechos al honor y a la intimidad.

Motivo tercero. “Infracción de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional que interpreta el derecho a la intimidad que recoge el artículo 18 de la Constitución Española”.

Dicho motivo se funda, en resumen, en lo siguiente: Conforme reiterada jurisprudencia, el derecho a la intimidad tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida vinculado con el respeto de su dignidad como persona frente al conocimiento de los demás. Este derecho protege a la persona frente a la divulgación por terceros de aspectos que puedan considerarse íntimos.

Es necesario recordar que el ámbito de intimidad se reduce (artículo 2.1 LPDH), pues D. José ha realizado entrevistas hablando de su vida familiar e íntima.

La recurrente no es un tercero sino coparticipe de dichos aspectos íntimos de la vida de D. José, pues se enjuician unas declaraciones sobre una relación sentimental entre ambos, por lo que dicho espacio de intimidad es compartido por las dos partes del presente procedimiento.

La jurisprudencia reconoce que la intimidad de la persona se ve reducida cuando nos hallamos ante personas conocidas, como es el caso, cuando por motivos laborales ciertos aspectos de la vida de las partes trascienden al interés general (artículo 2.1 LPDH).

Cita la STS de 26 de febrero de 2009 a propósito de la intromisión ilegítima en el honor e intimidad personal de una persona de reconocida notoriedad pública.

Cita las SSTs de 15 de enero de 2009 y 18 y 25 de febrero de 2009, a propósito de la intromisión ilegítima en el honor e intimidad.

Cita la STC de 25 de mayo de 2000, a propósito de la intromisión ilegítima en el honor e intimidad de las personas de notoriedad pública.

Cita la STC de 5 de marzo de 2000, sobre el derecho fundamental a la intimidad.

Termina solicitando de la Sala “admita el recurso de casación interpuesto y siga por sus trámites y, concluidos estos, dicte sentencia por la que case la sentencia de 29 de enero de 2009 dictada por la Sección Undécima de la Audiencia Provincial de Madrid en el Rollo 482/2008, dictando otra en su lugar en que resulten estimadas todas las pretensiones contenidas en el suplico de nuestro escrito de contestación a la demanda, todo ello con expresa imposición a la parte demandante de todas las costas derivadas de la incoación del presente procedimiento”.

SÉPTIMO.- Por ATS de 22 de septiembre de 2009 se admitieron ambos recursos de casación.

OCTAVO.- En el escrito de oposición presentado por la representación procesal de D^a Sonia, se formulan, en resumen, las siguientes alegaciones:

Única. Inexistencia de infracción del artículo 9.3 LPDH en relación a la cuantificación de la indemnización. Falta de interés casacional.

En caso de ser estimado el recurso de casación interpuesto por D^a Sonia no procedería indemnización alguna, al no existir la intromisión ilegítima del derecho al honor ni a la intimidad de D. Pepe, deviniendo estéril el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. José.

La representación procesal de D. José centra la motivación de su recurso de casación en la no adecuación de la cuantía determinada por la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid en concepto de daños y perjuicios, esto es 6 000 €, entendiendo que es insuficiente.

La cuantificación de la indemnización no es motivo de casación, pues en la instancia debe ser fijado el quantum, en este caso, por la Audiencia Provincial ya que la sentencia de primera instancia no declaró la intromisión ilegítima.

Que el recurrente no esté de acuerdo con la indemnización no es suficiente para requerir en casación la modificación de la cuantía, pues dicha cuantía solo es revisable en casación cuando no se hayan fijado las bases para el cómputo de la indemnización, lo que no precede en el presente caso.

Según el FJ 3.º de la sentencia recurrida la indemnización se fijó ponderando todas las circunstancias concurrentes, contexto, contenido y extensión de las manifestaciones. A partir de estos elementos y fruto de su libre valoración de la prueba, la Audiencia Provincial de Madrid determinó la cuantía de la indemnización por daños morales en 6.000 €.

En este sentido, cita la STS de 12 de marzo de 2009, RC núm. 1180/2006.

Cita la STS de 11 de marzo de 2009, RC núm. 1669/2004, según la cual solo podrá revisarse el quantum de la indemnización cuando se haya vulnerado algún precepto legal.

También se han pronunciado al respecto, las SSTS de 25 de febrero de 2009, RC núm. 1125/2004 y 11 de marzo de 2009, RC núm. 1457/2006 La conclusión es que el único motivo por el que se puede revisar la cuantía de la indemnización en casación es que la Audiencia Provincial de Madrid no hubiera fijado las bases o las pautas para la determinación de la indemnización, y en el presente caso, no solo las fijó sino que han sido valorados los hechos junto a la prueba practicada y en base a las circunstancias concurrentes en el caso concreto, el contexto en que fueron realizadas dichas declaraciones así como el contenido y extensión de las mismas, se determinó que la indemnización a satisfacer por la recurrente ascendía a 6 000 €, pues el origen del reportaje eran sus fotografías y no los comentarios que pudiese realizar que, además, se referían a sus propias experiencias y vivencias con D. Pepe.

Termina solicitando de la Sala que, “habiendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tener por presentada en tiempo y forma legales la oposición al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. José y, en su mérito, previos los trámites legales de aplicación, dictar sentencia por la que se desestime íntegramente los motivos esgrimidos en el recurso de casación interpuesto por D. José, y casando la sentencia de 29 de enero de 2009 dictada por la Sección Undécima de la Audiencia Provincial de Madrid en el rollo 482/2008 por los motivos desarrollados en nuestro recurso de casación de fecha 27 de abril de 2009, se estimen todas las pretensiones contenidas en el suplico de nuestro escrito de contestación a la demanda, con imposición de costas a la parte demandante”.

NOVENO.- En el escrito de oposición presentado por la representación procesal de D. José, se formulan, en resumen, las siguientes alegaciones:

Primera. Disconforme con el correlativo sobre los antecedentes y los hechos probados de la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid.

La demandada se extralimitó en el ejercicio de su derecho a la libre expresión, menoscabando el derecho al honor y a la intimidad del demandante, pues no solo habló de su vida privada sino también de la de D. Pepe. Que ambos poseen proyección pública es un hecho innegable, pero la proyección pública de cada uno de ellos ha sido adquirida de forma diferente. El demandante como consecuencia de su carrera profesional, acreditada y consolidada desde muchos años atrás. Y D^a Sonia, la ha adquirido convirtiéndose en protagonista de numerosas noticias y escándalos relacionados con el mundo del corazón, acudiendo a programas de televisión relacionados con los mismos y lucrándose por ello.

Por lo que se refiere a la veracidad de la noticia, resulta inocuo que la demandada manifieste que lo afirmado por ella es cierto, pues la veracidad no es presupuesto que justifique el ataque a la intimidad como tiene consagrada reiterada jurisprudencia.

Resulta evidente que las informaciones vertidas por la demandada no pueden reputarse como de interés histórico, científico o cultural relevante, pues responden a la simple satisfacción de la curiosidad ajena con frecuencia mal orientada e indebidamente fomentada (STS de 23 de febrero de 1998, FJ 3.º).

Segundo. Disconforme con el correlativo.

Con independencia de que pudiera considerarse que con la publicación del reportaje se procedió a la difusión de hechos o datos susceptibles de ser considerados a priori como noticiables no ha de olvidarse que el ejercicio de la libertad de información garantiza la formación y existencia de una opinión pública libre, condición previa y necesaria para el ejercicio de otros derechos inherentes al funcionamiento de un sistema democrático lo que no significa que aquél sea un derecho absoluto e ilimitado, pues debe subordinarse en ocasiones a otros valores derivados de otros derechos igualmente importantes y que también merecen una especial protección de manera que entre unos y

otros exista una ponderada convivencia. Por ello, cuando dicha libertad se ejerce sobre ámbitos que puedan afectar a otros bienes constitucionales, como es, en este caso, la intimidad, resulta indispensable para que su proyección sea legítima que lo informado sea de interés público.

En el presente caso, el supuesto interés general de los hechos o datos difundidos no justifica su difusión y menos en la forma en que se ha efectuado a través del reportaje.

El demandante es conocido por el público por su profesión y no por difundir datos de su vida personal en programas del mundo del corazón y en esto la parte contraria se equivoca al equiparar al demandante con D^a Sonia, pues esta se ha dado conocer ante los medios por acudir a programas del corazón más que por sus logros profesionales.

La profesión de periodista de D. José está totalmente separada de su vida íntima y privada por el hecho de que tenga una profesión expuesta al público, un tercero no tiene derecho a entrometerse e invadir su vida privada.

No puede predicarse la prevalencia del derecho de información frente al derecho del demandante a que sea respetada su vida privada y familiar, pues para que su proyección sea legítima y quede amparada por la libertad de información es preciso que lo informado resulte de interés público y no solo satisfaga la simple la curiosidad ajena con frecuencia mal orientada e indebidamente fomentada. (STC 171/1990), pues solo entonces (cuando existe el interés público), puede exigirse de aquellos 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.

En este caso, se han infringido los derechos de la vida privada de D. José, amparándose en el derecho a la información y a la libertad de expresión, aun a sabiendas de utilizar calificativos con doble intencionalidad que inciden y lesionan gravemente el honor del demandante entendido como la buena fama de que pueda o no gozar socialmente.

La información es innecesaria e irrelevante para la formación de una opinión sana y esencial para la vida democrática más bien son curiosidades, morbosidades o fisgoneos indiscretos en la vida ajena (STS de 26 febrero de 2009, FJ 2.º).

Los usos sociales no legitiman las expresiones difamatorias de la demandada que han supuesto un evidente desmerecimiento social al demandante y son ofensivas para su propia estima (STS de 25 febrero de 2009, FJ 2.º).

Según la jurisprudencia, el hecho de que una persona divulgue hechos concernientes a su intimidad voluntariamente o existiendo contraprestación patrimonial (lo que no ha sucedido en el presente caso), no conlleva el que puedan divulgarse hechos o datos de la misma, distintos a los ya divulgados por ésta y que impliquen una intromisión en su intimidad y aunque los

personajes públicos ven reducida la esfera de su intimidad, es una reducción no anulación completa de la misma (STS de 20 noviembre de 2008, FJ 3).

Tercero. Disconforme con el correlativo.

No se puede admitir la pretensión de englobar a D. José dentro del grupo de las personas que no tienen el menor recato en airear sus intimidades, pues él nunca ha aireado su vida privada ni la ha vendido, ni ha concedido exclusivas, ni ha ido a ningún programa de televisión a hablar de su vida privada a cambio de una contraprestación económica sufriendo, por el contrario, constantes y reiteradas vulneraciones de su honor e intimidad por parte de otras personas que han concedido exclusivas y han ido a programas de televisión a hablar de la esfera personal e íntima del demandante, lucrándose con ello.

Aunque la jurisprudencia haya manifestado que los personajes públicos, por ser su proyección pública libremente elegida, tienen la consiguiente obligación de soportar por ello un cierto riesgo de que sus derechos subjetivos de la personalidad resulten afectados por opiniones e informaciones no puede ser extrapolado al sentido que alega la recurrente. La información solo prevalece cuando por su vital importancia resulta de interés social y general y ello en detrimento del derecho fundamental de la persona agraviada. Pero este no es el caso que nos ocupa, ya que no cabe adjudicar ningún interés social o cultural a las declaraciones de D^a Sonia.

El derecho a la intimidad atribuye a su titular el poder de resguardar ese ámbito reservado no solo personal sino también familiar (SSTC 231/1988, de 2 de diciembre y 197/1991, de 17 de octubre), frente a la divulgación del mismo por terceros y una publicidad no querida. No garantiza una intimidad determinada sino el derecho a poseerla, disponiendo a este fin de un poder jurídico sobre la publicidad de la información relativa al círculo reservado de su persona y su familia, con independencia del contenido de aquello que se desea mantener al abrigo del conocimiento público. Doctrina igualmente recogida por numerosas SSTS de 26 de febrero de 2009, RC núm. 958/2006, de 11 de marzo de 2009, RC núm. 1669/2004 y de 17 de junio de 2009 RC núm. 558/2005).

Por lo tanto, en el supuesto de autos, no se le puede exigir a Pepe que soporte pasivamente la revelación de datos, reales o supuestos (en este caso completamente falsos) de su vida privada personal (SSTC 73/1982, 110/1984, 170/1987, 231/1988, 20/1992, 143/1994, 151/1997, y STEDH de 26 de marzo de 1987; caso Gaskin, de 7 de julio de 1989; caso Costello-Roberts, de 25 de marzo de 1993; de 25 de febrero de 1997).

Asimismo, tiene declarado el Tribunal Constitucional que el derecho fundamental a la intimidad garantiza la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana (SSTC 186/2000, de 10 de julio y 119/2001, de 24 de mayo).

Los comentarios de la demandada inciden en el ámbito de la intimidad del demandante, repercuten negativamente en su persona y en sus familiares,

dañan su esfera más íntima como son los sentimientos privados y personales y en modo alguno pueden considerarse de interés público.

Termina solicitando de la Sala "(...) tenga por evacuado en tiempo y forma el trámite de oposición al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D^a Sonia contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Undécima, de 29 de enero de 2009, a fin de que dicte sentencia por la que acuerde desestimar el recurso de casación interpuesto de contrario, y proceda a confirmar en todos sus extremos la referida sentencia, con expresa imposición de costas a la recurrente".

DÉCIMO.- El Ministerio Fiscal informa en resumen, lo siguiente: El Fiscal impugna los recursos interpuestos en base a las siguientes consideraciones: Recurso de D^a Sonia. Impugnación conjunta.

La recurrente, en el desarrollo argumental de los motivos, discute el juicio ponderativo efectuado por la Audiencia Provincial para la solución del conflicto entre el ejercicio del derecho a la libertad de información y el derecho a la intimidad personal, alegando que el demandante es una persona que ha adquirido notoriedad pública por apariciones públicas en la prensa del corazón y por su profesión de presentador televisivo, y que los comentarios vertidos por la recurrente acerca de la relación sentimental que mantuvo con el demandante, no suponen la revelación de nada nuevo o desconocido, ya que tal cuestión había sido debatida con anterioridad tanto en la prensa del corazón como en programas televisivos.

Con relación al fondo de la cuestión suscitada, es claro que en este supuesto los derechos en conflicto, son el derecho a la libertad de información y el derecho a la intimidad personal del actor, al publicarse en el núm. 1561 revista Interviú, una entrevista con la recurrente, donde según se hace constar como hechos probados en el fundamento jurídico tercero de la sentencia de instancia, declara lo siguiente:

"No puedo negar la evidencia, es cierto que mantuvimos una relación sentimental, pero no hubo sexo porque yo me negué y justo a partir de entonces, Pepe dejó de ser un caballero y comencé a vivir un infierno. Del deslumbramiento inicial, pase a no saber qué hacía con un hombre que ya tenía mujer, hijo y hasta una amante, Ivonne, sigue igual que siempre manteniendo varias relaciones a la vez, y así le va".

En la solución del conflicto entre la libertad de información y el derecho a la intimidad personal, cabe citar la STC 115/2000, de fecha 5-5-2000, recurso de amparo núm. 640/97, que establece: que en la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, el requisito de la veracidad de la información merece distinto tratamiento "según se trate del derecho al honor o del derecho a la intimidad, ya que, mientras la veracidad funciona, en principio, como causa legitimadora de las intromisiones en el honor, si se trata del derecho a la intimidad, actúa, en principio, en sentido diverso. El criterio para determinar la legitimidad o ilegitimidad de las intromisiones en la intimidad de las personas, no es el de la veracidad, sino exclusivamente el de la relevancia pública del hecho divulgado,

es decir, que su comunicación a la opinión pública, aun siendo verdadera, resulte ser necesaria en función del interés público del asunto sobre el que se informa”, como hemos declarado en la STC 172/1990, de 12-11-, FJ 2.

También esta Sala en SSTS 12 y 18 de julio de 2004 destaca el interés o relevancia pública de los hechos divulgados como requisito para la legitimación de la información recalcan la diferencia que existe entre lo que es interés histórico, científico o cultural relevante, de lo que es simple curiosidad humana por conocer la intimidad de otros o ánimo de lucro por quien obtiene o divulga la información.

En el mismo sentido la sentencia de 24 de junio de 2004 (TEDH 2004, 45), acentúa la importancia del interés o relevancia de la información como principio de su legitimación.

Siguiendo tales parámetros constitucionales, en primer lugar conviene precisar, que es cierto que el demandante es una persona de relevancia pública y social, de frecuente aparición en los medios de comunicación por su profesión de presentador, y en el ámbito de la llamada prensa rosa, pero si bien los personajes con notoriedad pública inevitablemente ven reducida su esfera de intimidad, no es menos cierto que, más allá de esa esfera abierta al conocimiento de los demás, su intimidad permanece y, por tanto, el derecho constitucional que la protege no se ve minorado en el ámbito que el sujeto se ha reservado y su eficacia, como límite al derecho de información, es igual a la de quien carece de toda notoriedad (STC 134/1999, FJ 7).

Procede analizar si la información divulgada, se encuentra en el ámbito que la demandante ha acotado, de su intimidad personal y familiar y reservado al conocimiento ajeno, valorando si ese espacio ha sido violado por las expresiones vertidas por el recurrente, y la relevancia de los datos divulgados porque la referencia que hace el art. 7.3 de la LO 1/82, a informaciones íntimas y el art. 7 apartados 3 y 4 de la LO 1/82, a vida privada/datos privados, permitiría exigir, según la doctrina científica, para la aplicación de estos apartados, que los hechos divulgados tuvieran cierta relevancia.

Es claro que los datos divulgados acerca de la relación sentimental con la recurrente, y con otras personas a las que identifica con nombres y apellidos, sean o no veraces, suponen una revelación de datos privados pertenecientes a la esfera íntima reservada por el actor relativa a su sexualidad, teniendo la relevancia necesaria, para considerar la existencia de intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad del demandante.

Además la difusión de tales datos sobre su vida privada, era indiferente para el interés público, al carecer de relevancia pública, no afectando, por su objeto y su valor, al ámbito de lo público, sino que estaba destinada a suscitar o despertar, meramente, la curiosidad ajena, criterio que es mantenido por esta Sala, según el cual no cabe confundir el interés general y la relevancia pública (que legitiman la información por la necesidad de formación de una opinión pública sana, esencial para la vida democrática) con lo que son curiosidades,

morbosidades o fisgoneos indiscretos en vidas ajenas (SSTS 105/1983, 159 y 168/1986, 20/1992 y de 15-7-1999).

De manera que, si la libertad de información se ejerce sobre un ámbito, que afecta a otros bienes constitucionales, en este caso los de la intimidad y la dignidad de la persona, para que su proyección sea legítima, es preciso “que lo informado resulte de interés público (STC 171/1990, FJ 5, por todas), pues solo entonces puede exigirse a aquellos a los que 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” (STC 29/1992, FJ 3).

La sentencia de instancia, al realizar el juicio ponderativo, para resolver la colisión de derechos planteada, entre el derecho a la libertad de información y el derecho a la intimidad personal, utiliza tales parámetros constitucionales, siendo patente la razonabilidad de la motivación de la sala de instancia, por cuanto es respetuosa con la doctrina constitucional, y de esta Sala no solo al delimitar el objeto de este proceso en el ámbito de la colisión entre el derecho a la intimidad y el ejercicio de las libertades de información, sino también al resolver tal colisión de derechos planteada.

A la vista de lo expuesto, interesa la desestimación del recurso de casación interpuesto.

Recurso de José.

Motivo Único. El art. 9-3 Ley 1/82 establece:

“que la existencia de perjuicio se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima” y añade “la indemnización se extenderá al daño moral, que se valorará, atendiendo a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta, en su caso, la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido, también se valorará el beneficio que haya obtenido el causante de la lesión como consecuencia de la misma.” Es criterio de esta Sala, el principio de la facultad privativa de los órganos jurisdiccionales de instancia, a la hora de fijar la existencia y cuantía de las indemnizaciones, teniendo en cuenta el resultado valorativo de los diversos elementos probatorios obrantes en las actuaciones. El Tribunal Supremo ha venido reiterando que “deben valorarse por el juzgador de modo discrecional, sin sujeción a pruebas de tipo objetivo”, remitiendo “a las circunstancias y necesidades del caso concreto”, exigencias de la equidad, “prudente arbitrio de los Tribunales”, etc. La intervención de la apreciación subjetiva del juzgador resulta, pues, incluíble.

Aun cuando es lícito señalar que la determinación y cuantificación del daño moral es un elemento de conocimiento, convicción y decisión dejado a la libre apreciación del tribunal de instancia, salvo que, en el módulo determinativo de su cuantía, se incurra en flagrantes contradicciones a resultados aritméticos que pugnen con los datos de constatación del evento dañoso que se trata de restaurar (SSTS 15-6-92, 20-4-93, 23-12-95).

En cuanto a los criterios a seguir para la cuantificación del daño la STS de 7-12-1995 señala:

“Hay otra circunstancia, también mencionada en el ap. 3 del art. 9 de la repetida Ley, a la que ha de concederse también una significativa relevancia, y es la del beneficio que haya obtenido el causante de la lesión como consecuencia de la misma”.

El Juzgador a quo, tiene en cuenta tal circunstancia, además de todas las circunstancias concurrentes, contexto, contenido y extensión de las manifestaciones objeto del reproche civil, siendo tal cuantificación ponderada, y adecuada, al analizar además de los criterios legales, otros que han quedado acreditados de la prueba practicada, por lo que procede la desestimación del recurso de casación interpuesto.

UNDÉCIMO.- Para la deliberación y fallo del recurso se fijó el día 28 de junio de 2011, en que tuvo lugar.

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

ATS, auto del Tribunal Supremo.

CE, Constitución Española.

FJ, fundamento jurídico.

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.

RC, recurso de casación.

SAP, sentencia de la Audiencia Provincial.

SSTC, sentencias del Tribunal Constitucional.

SSTEDH, sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

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

STC, sentencia del Tribunal Constitucional.

STEDH, sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

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

TC, Tribunal Constitucional.

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. Se interpuso por D. José (conocido como Pepe) demanda de protección del derecho fundamental al honor y a la intimidad contra D^a Sonia por las declaraciones que realizó en una entrevista publicada en la revista Interviú núm. 1561 sobre la relación que mantuvo con el demandante.

2. Del referido reportaje titulado “con Pepe viví un infierno” destacan las siguientes frases:

“Pepe dejó de ser un caballero a partir de que me negué a tener sexo con él”.

No puedo negar la evidencia -confiesa Sonia-, es cierto que tuvimos una relación, pero no hubo sexo porque yo me negué, y justo a partir de entonces, Pepe dejó de ser un caballero y empecé a vivir un infierno” Se sintió “sobre todo utilizada. Del deslumbramiento inicial, pasé a no saber que hacía con un hombre que ya tenía mujer, hijo, y hasta una amante, Ivonne” “Sigue igual que siempre manteniendo varias relaciones a la vez, y así le va”.

3. El Juzgado de primera instancia desestimó la demanda fundándose, en síntesis, en que:

(a) El ejemplar núm. 1561 de la revista Interviú publicó una entrevista de la demandada en la que realizó una serie de comentarios sobre su relación con D. José y sobre otras relaciones anteriores de él.

(b) No se trata de un reportaje neutral, pues aunque la fuente principal de la noticia sean las declaraciones de la demandada, el trato dado por el redactor a las declaraciones mediante llamativos titulares sacados de contexto, omisiones interesadas, términos imprecisos, falta de claridad, implica que el reportero y el medio de comunicación han dejado su papel de neutralidad para pasar a un papel activo y determinante.

(c) En el artículo se incluyen una serie de comentarios entrecomillados que son transcripción literal de las manifestaciones de la demandada y como no se ha demandado a la sociedad editora ni al autor del reportaje debe quedar centrado el objeto del proceso en el contenido literal de las declaraciones entrecomilladas prescindiendo de las insinuaciones o valoraciones que no pueden atribuirse a la demandada sino a D. Carlos.

(d) No existe ningún calificativo que pueda considerarse formalmente injurioso o absolutamente innecesario, pues los comentarios, en su mayor parte, son expresión de una opinión personal o subjetiva de la demandada sobre las

intenciones, el comportamiento o la conducta mantenida hacia ella por el demandante que no constituye una intromisión ilegítima en su derecho al honor.

(e) Los comentarios incluyen la divulgación de determinados hechos relativos al ámbito reservado del demandante que afectarían a su derecho a la intimidad, pero la realización de dichos comentarios se justifica en su posible interés informativo, pues se trata de un personaje con proyección pública sobre un asunto de actualidad y los hechos divulgados gozan del requisito de la veracidad, pues no son simples rumores o meras insidias, por tanto, los comentarios de la demandada están amparados por el derecho de la libertad de expresión.

4. Contra esta sentencia interpuso recurso de apelación el demandante.

5. La Audiencia Provincial de Madrid estimó parcialmente el recurso de apelación del demandante fundándose, en síntesis, en que:

(a) Se desestima el primer motivo del recurso de apelación por error en la valoración de la prueba, pues es un hecho probado que los comentarios entrecomillados fueron realizados por la demandada como corroboró la testifical del redactor.

(b) El reportaje bajo el título “con Pepe viví un infierno” se anunció en la portada de la revista *Interviú* con una fotografía de la demandada y en las páginas centrales reproducía el titular y mostraba su imagen en distintas fotografías de contenido erótico y divulgaba la relación mantenida entre ambos con ocasión de haber trabajado en el mismo programa de televisión.

(c) Las manifestaciones de la demandada afectan a la intimidad y privacidad del demandante:

(i) Si hubo o no sexo en la relación que mantuvieron.

(ii) Las posibles relaciones con terceras personas a quien califica de amantes del demandante mencionando incluso su nombre.

(iii) La referencia a su situación familiar y que al tiempo del reportaje seguía manteniendo varias relaciones a la vez.

(d) No existe justificación legal ni consentimiento del demandante para la divulgación de esos datos tan personales.

(e) Consta el cobro por la demandada de 34.560 € por la realización del reportaje siendo irrelevantes la veracidad o no de las afirmaciones y su prueba, pues la vulneración del derecho a la intimidad es por la relevancia del hecho divulgado a la opinión pública sin perjuicio de que se trate de datos reales o supuestos de la vida privada manifiestamente irrelevantes e innecesarios por razón de un posible interés informativo del reportaje.

(f) Lo expuesto, lleva a estimación del recurso revocando la sentencia de instancia dictando otra en su lugar por la que se estima la demanda, declarando la intromisión en el derecho a la intimidad y la indemnización de daños y perjuicios en la suma de 6.000 € e intereses legales desde la fecha de esta sentencia al amparo del artículo 576 LEC.

6. Contra esta sentencia interpusieron recurso de casación tanto el demandante como la demandada y estos recursos han sido admitidos al amparo del artículo 477.2.1º LEC, por referirse el procedimiento a derechos fundamentales.

7. El Ministerio Fiscal ha impugnado ambos recursos.

Recurso de casación de D^a Sonia.

SEGUNDO.- Enunciación de los motivos primero, segundo y tercero.

El motivo primero se enuncia con la siguiente fórmula:

“Antecedentes. Hechos probados en la sentencia dictada por la Sección 11.^a de la Audiencia Provincial Madrid, en fecha 29 de enero de 2009”.

Dicho motivo se funda, en síntesis, en que en el presente procedimiento ha quedado probado que los comentarios de D^a Sonia eran opiniones personales sobre el comportamiento de D. José durante la relación sentimental que mantuvieron y los hechos relatados gozan del requisito de veracidad.

El motivo segundo se enuncia con la siguiente fórmula:

“Infracción de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional que interpreta la colisión del derecho a la intimidad y al honor con la libertad de expresión del artículo 20.1 de la Constitución Española”.

Dicho motivo se funda, en síntesis, en que:

(a) La recurrente en la entrevista trató temas personales y sus propias vivencias sin interferir en la esfera privada del demandante en el uso legítimo de su libertad de expresión.

(b) El reportaje no contiene ninguna expresión vejatoria, insultante o difamatoria contra el demandante.

(c) Ambos son personajes con proyección pública.

(d) Existía un interés general, pues cuando se publicó el reportaje, la prensa del corazón y los programas de televisión se estaban haciendo eco de las relaciones sentimentales del demandante.

El motivo tercero se enuncia con la siguiente fórmula:

“Infracción de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional que interpreta el derecho a la intimidad que recoge el artículo 18 de la Constitución Española”.

Dicho motivo se funda, en síntesis, en que:

(a) El derecho a la intimidad tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida vinculado con el respeto de su dignidad como persona frente el conocimiento de los demás.

(b) El ámbito de intimidad se reduce, pues D. José es una persona de notoriedad pública y ha realizado entrevistas sobre su vida familiar e íntima.

(c) Se enjuician unas declaraciones sobre una relación sentimental entre ambos por lo que dicho espacio de intimidad es compartido por las partes del presente procedimiento.

Estos tres motivos están en estrecha relación entre sí y deben ser examinados conjuntamente sin considerar las referencias que la recurrente realizó en su recurso al derecho al honor teniendo en cuenta que la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid reconoció tan solo la intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad personal y familiar del demandante.

Estos motivos deben ser desestimados.

TERCERO.- La ponderación entre la libertad de expresión e información y el derecho a la intimidad.

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 a comunicar y 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 y a la intimidad personal y familiar.

La libertad de expresión, igualmente reconocida en el artículo 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 en tanto esta se refiere a la narración de hechos, la de expresión alude a la emisión de juicios personales y subjetivos, creencias, pensamientos y opiniones.

El reconocimiento del derecho a la intimidad personal y familiar tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida, vinculado con el respeto de su dignidad como persona (artículo 10.1 CE), frente a la acción y el conocimiento de los demás, sean estos poderes públicos o simples particulares, de suerte que atribuye a su titular el poder de resguardar ese ámbito reservado, no sólo personal sino también familiar (SSTC 231/1988, de 2 de diciembre, y 197/1991, de 17 de octubre), frente a la divulgación del mismo

por terceros y a la publicidad no querida (SSTC 231/1988, de 2 de diciembre, 197/1991, de 17 de octubre, y 115/2000, de 10 de mayo), evitando así las intromisiones arbitrarias en la vida privada, censuradas por el artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

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

La limitación del derecho a la intimidad personal y familiar 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 (SSTS 16 de enero de 2009, Pleno, RC núm. 1171/2002, 15 de enero de 2009, RC núm. 773/2003). 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 de 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 ostenta el derecho a la libertad de información sobre el derecho a la intimidad personal y familiar por resultar esencial 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 núm. 1457/2006).

La ponderación debe tener en cuenta que la libertad de expresión comprende la crítica de la conducta de otro, aun cuando sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a aquel contra quien se dirige (SSTC 6/2000, de 17 de enero, F. 5; 49/2001, de 26 de febrero, F. 4; y 204/2001, de 15 de octubre, F. 4), pues así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe “sociedad democrática” (SSTEDH de 23 de abril de 1992, Castells c. España, § 42, y de 29 de febrero de 2000, Fuentes Bobo c. España, § 43).

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, lo cual es sustancialmente distinto de la simple satisfacción de la curiosidad humana por conocer la vida de otros, aunque se trate 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 libertad de información, para que pueda prevalecer sobre el derecho al honor 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. Este requisito resulta de menor trascendencia cuando se afecta al derecho a la intimidad personal y a la propia imagen.

(iii) Cuando la difusión de datos de carácter privado afecta no solo al personaje público, sino también a terceras personas, debe valorarse en qué medida la difusión de los datos relativos a estas, está justificada por razón de su carácter accesorio en relación con el personaje público al que se refiere, la necesidad de su difusión para ofrecer la información de que se trate y la aceptación por el tercero de su relación con la persona afectada como personaje público.

(iv) La prevalencia del derecho a la información sobre el derecho a la imagen es mayor que sobre el derecho a la intimidad, por cuanto en relación con la vida privada de las personas debe tenerse en cuenta el principio de proporcionalidad con el interés público en los aspectos de esta que se difunden y la forma en que tiene lugar la difusión (STS 19 de marzo de 1990).

(v) La ponderación entre los derechos en conflicto debe efectuarse teniendo en cuenta si la publicación de los datos de la vida privada está justificada por los usos sociales, o hay base para sostener que el afectado adoptó pautas de comportamiento en relación con su ámbito íntimo que permita entender que, con sus propios actos, lo despojó total o parcialmente del carácter privado o doméstico (STS de 6 de noviembre de 2003, RC n.º 157/1998). Quien divulgue aspectos de su vida privada debe soportar el conocimiento e investigación o seguimiento de los aspectos divulgados y la crítica de los mismos (STC de 27 de abril de 2010).

CUARTO.- Aplicación de la anterior doctrina.

La aplicación de la anterior doctrina al caso examinado conduce a la conclusión de que, frente a la inmisión en la intimidad personal y familiar del demandante, atendidas las circunstancias del caso, no puede prevalecer la libertad de expresión y, en consecuencia, debe apreciarse la existencia de una vulneración del derecho a la intimidad personal y familiar. Esta conclusión, conforme con el dictamen del Ministerio Fiscal, se funda en los siguientes razonamientos:

A) En el caso examinado de la lectura de la entrevista concedida por D^a Sonia a la revista Interviú sobre cuyo contenido fundamenta su pretensión la parte demandante pone de manifiesto que predominantemente se ejercita el derecho

a la libertad de expresión, pues la recurrente se refiere a la relación sentimental que mantuvo con el demandante y a otras relaciones sentimentales que ha mantenido D. Pepe.

B) En el terreno abstracto, existiendo una colisión entre la libertad de expresión y el derecho a la intimidad personal y familiar, debe considerarse como punto de partida la posición prevalente que, como se ha expresado, ostenta el derecho a la libertad de expresión 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 a la intimidad personal y familiar de la parte demandante.

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

(i) Un examen de las circunstancias del caso revela que el demandante puede ser considerado como una persona con proyección pública, en el sentido de gozar de notoriedad en función de la actividad profesional que desarrolla como periodista y comunicador, sin embargo, la relevancia pública del demandante es un hecho que no ha sido discutido. Otra cosa es su interés público desde el punto de vista informativo. En el presente caso la información difundida incide exclusivamente en el ámbito de la vida personal e íntima del demandante, cuyo conocimiento no ha sido fomentado por el interesado y sin conexión alguna con la actividad desarrollada. En consecuencia, el interés general de la información publicada en el caso de autos, deviene exclusivamente del interés que suscita el conocimiento de la vida de personas con notoriedad pública social (SSTS de 30 de diciembre de 2010 RC núm. 240/2008 y 11 de abril de 2011, RC núm. 1264/2009).

Desde este punto de vista, el grado de afectación de la libertad de información es débil frente a la protección del derecho a la intimidad personal y familiar desde el momento que esta información está destinada a satisfacer el simple interés por conocer la vida de las personas dotadas de celebridad, dada su escasa capacidad por su contenido, de ser susceptible de influir sobre la opinión pública libre.

(ii) Veracidad. El cumplimiento del requisito de la veracidad no puede estimarse vulnerado en la entrevista objeto de la demanda, puesto que, como se ha manifestado, en él se ejercita fundamentalmente la libertad de expresión. No obstante, respecto al derecho a la intimidad el criterio para determinar la legitimidad o ilegitimidad de las intromisiones, no es el de la veracidad, sino el de la relevancia pública del hecho divulgado, es decir, que su comunicación a la opinión pública, aun siendo verdadera, resulte necesaria en función de interés público del asunto sobre el que se informa.

En este punto en la ponderación de los derechos en conflicto debe prevalecer el derecho a la intimidad sobre la libertad de expresión.

(iii) El demandante goza de notoriedad pública y no se ha puesto en cuestión la afectación de derecho de otras personas que hayan sido objeto con carácter

accesorio de la información publicada. Este factor resulta, pues indiferente en la ponderación.

(iv) El reportaje incide en aspectos que se encuadran en la esfera personal y familiar, así, las manifestaciones de la recurrente se referían a hechos que objetivamente forman parte de la intimidad y privacidad del demandante, con referencias a su vida sexual; a la existencia de relaciones extraconyugales y, por tanto, dichas manifestaciones constituyen una intromisión en el derecho a la intimidad personal y familiar. La información se refería, por consiguiente, a hechos que objetivamente afectan a la intimidad del demandante (STS de 16 de diciembre de 2011, RC núm. 179/2008).

Desde este punto de vista, en suma, la afectación del derecho a la intimidad es considerable frente al derecho a la libertad de expresión.

(vi) No existe prueba alguna de que el demandante consintiera la revelación de los aspectos de su vida privada que fueron divulgados.

En efecto, el goce de pública notoriedad y el hecho de que se haya podido consentir en ocasiones determinadas la revelación de aspectos concretos propios de la vida personal no privan al afectado de la protección de este derecho fuera de aquellos aspectos a los que se refiera su consentimiento y solo tienen trascendencia para la ponderación en el caso de que se trate de actos de sustancia y continuidad suficientes para revelar que el interesado no mantiene un determinado ámbito de su vida como reservado para sí mismo o para su familia (artículo 2.1 LPDH).

Este factor, resulta, en consecuencia, irrelevante para la ponderación.

En conclusión, la consideración de las circunstancias concurrentes conduce a estimar que la libertad de expresión no puede en este caso prevalecer sobre el derecho a la intimidad del demandante, pues el grado de afectación de la primera es muy débil y el grado de afectación de los segundos es de gran intensidad.

No se advierte, pues, que la sentencia recurrida, cuya valoración es totalmente acorde con todo lo aquí razonado, incurra en las infracciones que se denuncian.

QUINTO.- Desestimación del recurso.

La desestimación del recurso de casación comporta la procedencia de confirmar la sentencia impugnada y de acuerdo con el artículo 487 LEC y de imponer las costas a la parte recurrente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 394.1 en relación con el artículo 398 LEC.

Recurso de casación de D. José.

PRIMERO.- Enunciación del motivo único.

Se introduce con la siguiente fórmula:

“Deficiente aplicación del artículo 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo de 1982, en lo concerniente a la indemnización que le debe de corresponder al actor”.

Dicho motivo se funda, en síntesis, en que la demandada percibió como consecuencia de la vulneración de los derechos del demandante la cantidad de 34 560 € por la entrevista, por tanto, la indemnización concedida al recurrente no puede considerarse justa y equilibrada, pues no puede permitirse que quien se lucra ilegítimamente a costa de intromisiones ilícitas en los derechos de la personalidad, además, se beneficie por ello. Y, por último, alega que acreditado el daño moral resulta aplicable el artículo 9.3 LPDH y debe concederse en concepto de indemnización la cantidad solicitada en la demanda.

Dicho motivo debe ser estimado parcialmente.

SEGUNDO.- Cuantía de la indemnización.

Esta Sala viene reiterando que la fijación de la cuantía de las indemnizaciones por resarcimiento de daños materiales o por compensación de daños morales no tiene acceso a la casación, pues corresponde a la función soberana de los tribunales de instancia sobre apreciación de la prueba (SSTS de 19 de octubre de 1990, 18 de julio de 1996, 14 de julio de 2000, 15 de marzo de 2001), solo susceptible de revisión por error notorio o arbitrariedad, cuando existe una notoria desproporción (SSTS de 20 de octubre de 1988, 19 de febrero de 1990, 19 de diciembre de 1991, 25 de febrero de 1992, 15 de diciembre de 1994, 24 de marzo de 1998, 23 de noviembre de 1999, 5 de diciembre de 2000, 31 de enero de 2001, 25 de enero de 2002, 10 de junio de 2002, 3 de febrero de 2004, 28 de marzo de 2005, recurso de casación núm. 4185/989 de junio de 2005, 21 de abril de 2005, 17 de enero de 2006, 27 de febrero de 2006, 5 de abril de 2006, 9 de junio de 2006, 13 de junio de 2006, 16 de noviembre de 2006) o se comete una infracción del Ordenamiento en la determinación de las bases tomadas para la determinación del quantum (cuantía) (SSTS de 15 de febrero de 1994, 18 de mayo de 1994, 21 de diciembre de 2006).

Para el cálculo de la indemnización el FJ 3.º de la sentencia de la Audiencia Provincial se funda en las diversas circunstancias concurrentes y concede una indemnización de 6 000 €. En la demanda solicitó el recurrente una indemnización de 60 000 € en concepto de daños y perjuicios. Sin embargo, esta Sala, teniendo en cuenta que la LPDH exige que se tenga en cuenta la difusión de la publicación, que es notoriamente de gran tirada, y el beneficio obtenido, estima adecuado señalar como indemnización la mitad (17 000 €) del beneficio que la Audiencia Provincial declara obtenido por la demandada por la publicación del reportaje.

TERCERO.- Estimación del recurso y costas. Según el artículo 487.2º LEC, si se tratare de los recursos de casación previstos en los números 1º y 2º 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.

De conformidad con el artículo 398 LEC, en relación con el artículo 394 LEC, no ha lugar a imponer las costas del recurso de casación.

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

FALLAMOS

1. Se estima parcialmente el recurso de casación interpuesto por D. José, contra la sentencia de 29 de enero de 2009 dictada por Sección 11ª de la Audiencia Provincial de Madrid en el rollo de apelación núm. 482/2008, cuyo fallo dice "Fallo.

Que debemos estimar el recurso interpuesto por la representación procesal de D. José, contra la sentencia de veintiuno de enero de dos mil ocho, dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia número 77 de Madrid, revocando la misma, dictando otra en su lugar por la que:

1º) Se declara la existencia de intromisión ilegítima en la intimidad y vida privada del demandante, por parte de la demandada.

2º) Se condena a la misma al pago de la cantidad de 6 000 euros, más intereses legales desde la fecha de esta sentencia.

3º) Se condena a la demandada a la cesación en dicha intromisión ilegítima".

2. Casamos la sentencia recurrida tan solo en cuanto a la indemnización al demandante que debe ascender a 17.000 €, confirmando el resto de sus pronunciamientos.

3. No ha lugar a imponer las costas de este recurso de casación.

4. Desestimamos el recurso de casación interpuesto por la representación procesal Dª Sonia.

5. Condenamos a la parte recurrente al pago de las costas originadas por este último recurso.

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.- Román García Varela.

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.