

Id Cendoj: 28079110012010100373
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 1686/2007
Nº de Resolución: 393/2010
Procedimiento: Casación
Ponente: XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ
Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x DERECHO AL HONOR x
- x DERECHOS DE LA PERSONA x
- x INTROMISIÓN ILEGÍTIMA EN EL DERECHO AL HONOR x
- x EXPRESIÓN INJURIOSA x
- x PERSONA (DERECHO AL HONOR) x
- x PERSONA FÍSICA (DERECHO AL HONOR) x
- x LIBERTAD DE EXPRESIÓN x
- x VOTO PARTICULAR x

Resumen:

Protección del derecho al honor.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Junio de dos mil diez.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, los recursos de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Sevilla sección 5ª, como consecuencia de autos de juicio ordinario, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 12 de Sevilla cuyo recurso se preparó ante la mencionada Audiencia compareciendo ante esta Sala la Procuradora de los Tribunales Dª Ana Nieto Altuzarra en nombre y representación de Dª Juana asistida del Letrado D. Jesús B. Sáez Gálvez y por la parte recurrida la Procuradora de los Tribunales Doña Dolores Deharo Martínez en representación de Dª Valentina asistida de letrado D. Marcos García-Montes, siendo parte el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- 1.- El Procurador de los Tribunales D. Mauricio Gordillo Cañas en nombre y representación de Dª Valentina (conocida como Emma) interpuso demanda sobre protección civil del derecho al honor contra Dª Juana , alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia declarando: 1.- *Que la demandada ha vulnerado el derecho al honor de Dª Valentina , por la difusión de las expresiones peyorativas y difamatorias realizadas en el medio de comunicación en el que fueron realizadas y que se identifican en la presente demanda.* 2.- *Condenar a Dª Juana a difundir a su costa en el medio de programa de televisión en el que intervino "Aquí hay tomate" la sentencia que recaiga en el presente procedimiento.* 3.- *Condenar a la demandada al pago de la indemnización de 120.000 euros en concepto de pecunia doloris a tenor de las bases que a tal efecto se han señalado en el escrito de demanda.* 4.- *Condenar a la demandada al pago de las costas de este juicio.*

2.- El Procurador D. Jesús Escudero García en nombre y representación de Dª Juana contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dicte sentencia por la que se *desestime íntegramente la misma, con expresa imposición de costas a la parte demandante.*

3.- El Ministerio Fiscal se personó en autos y contestó a la demanda.

4.- Practicadas las pruebas y expuestas las alegaciones de las partes, se dio por terminada la vista. El Ilmo. Sr. Magistrado - Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 12 de Sevilla, dictó sentencia cuya parte dispositiva es como sigue: *FALLO: Estimar parcialmente la demanda y en su consecuencia: 1º Declarar que Doña Juana vulneró el derecho fundamental al honor de Doña Valentina con sus manifestaciones realizadas en el programa "Aquí hay tomate" emitido el día 26 de marzo de 2006 por la cadena de televisión Telecinco. 2º.- Condenar a Doña Juana a abonar a Doña Valentina la suma de 24.000 euros (veinticuatro mil euros).3º.- Condenar a Doña Juana a difundir a su costa el fallo firme de esta sentencia en el programa "Aquí hay tomate" de la cadena de televisión Telecinco.4º.- No hacer imposición de las costas procesales causadas. "*

SEGUNDO .- Interpuesto recurso de apelación contra la anterior sentencia por la representación de Doña Juana y la representación de Doña Valentina la Audiencia Provincial de Sevilla sección 5ª , dictó Sentencia con fecha 13 de abril de 2007 , cuya parte dispositiva es como sigue: *FALLAMOS: "Que estimando el recurso de apelación interpuesto por el procurador de los Tribunales D. Mauricio Gordillo Cañas en nombre y representación de la demandante Dª Valentina y desestimando la impugnación de la sentencia promovida por el procurador de los tribunales D. Jesús Escudero García en nombre y representación de la demandada Dª Juana contra la sentencia dictada el día 18 de octubre de 2006, por el Ilmo. Sr. Magistrado del Juzgado de Primera Instancia nº 12 de Sevilla , en los autos de juicio ordinario nº 1048/2006, de los que dimanen estas actuaciones, debemos revocar y revocamos parcialmente la citada resolución en los particulares relativos a la cuantía indemnizatoria que la demandada Dª Juana ha de abonar a la actora Dª Valentina , que fijamos en ciento veinte mil euros (120.000 euros) y a las costas de la primera instancia, las cuales imponemos a la parte demandada .Confirmamos el resto de los pronunciamientos de la resolución recurrida en cuanto no se opongan o sean incompatibles con lo en ésta dispuesto. No ha lugar a hacer expresa imposición de las costas procesales causadas en esta alzada por el recurso de apelación producido por la demandante. Imponemos a la demandada las costas originadas en esta alzada por su recurso" .*

TERCERO .- El Procurador de los Tribunales D. Jesús Escudero García en nombre y representación de Doña Juana presentó escrito de interposición del recurso de casación, al amparo del ordinal 1º del artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, articulado en cuatro **Motivos de Casación: Primero:** Infracción del artículo 20.1ª) de la Constitución Española en relación con el derecho a la libertad de expresión de la recurrente Juana y la infracción del artículo 7.7 de la Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo de protección del derecho al honor, la intimidad y propia imagen. **Segundo:** Infracción del artículo 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo de Protección del derecho al honor, la intimidad y la propia imagen. **Tercero:** Infracción del artículo 217.2 de la ley de Enjuiciamiento Civil , en materia de carga de la prueba.

CUARTO. -Mediante Auto de la Sala de fecha 29 de julio de 2008 se acordó admitir los recursos de casación formulado en sus dos primeros motivos, e inadmitir el tercero, al suscitar cuestión propia del recurso extraordinario por infracción procesal.

QUINTO.- Evacuado el traslado conferido, la Procuradora de los Tribunales Doña María Dolores Deharo Martínez en representación de Doña Valentina impugnó el recurso presentado de contrario. El Ministerio Fiscal interesó la inadmisión del recurso interpuesto.

SEXTO .- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 1 de junio de 2010, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Xavier O'Callaghan Muñoz** ,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte actora del procedimiento Dª Valentina (conocida como Emma) ejercitó acción de protección del derecho al honor contra Dª Juana con base en las declaraciones que ésta realizó en relación a su persona en el programa televisivo conocido bajo la misiva de " Aquí hay tomate" el día 16 de marzo de 2006, declarando literalmente según consta en el escrito de demanda las siguientes alusiones " *En la vida de Belarmino hay mujerzuelas y señoras...La mayor mujerzuela, no es ni Purificación , ni Adriana , ni Eugenia , la mayor de todas ellas y que ha sido repudiada por Belarmino , ha sido Emma , esa mujer que se cree intocable, que llega a las fiestas, que incluso se cuele...Vamos a empezar por desenmascarar, a esas ternuras fingidas, a esas hipocresías diarias, de esa dulce Emma , que no contesta y se está muriendo por contestar...¿esas fotos?¿quien llamó al fotógrafo?..."*

La sentencia de Primera Instancia nº 12 de Sevilla, estima que las expresiones proferidas constituyen una intromisión ilegítima en el derecho al honor de la parte actora, estimando la demanda, resolución confirmada por la Audiencia Provincial de Sevilla en sentencia de fecha, 13 de abril de 2007 , si bien condenó al pago de la totalidad de la indemnización solicitada, ascendente a 12.000 euros.

Interpone recurso de Casación la parte demandada articulando su recurso en dos motivos admitidos : 1º) Infracción del *artículo 20.1ª*) de la Constitución Española en relación con el derecho a la libertad de expresión de la recurrente y la infracción del *artículo 7.7 de la Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo* de protección del derecho al honor, la intimidad y propia imagen. 2º) Infracción del *artículo 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo de Protección* del derecho al honor, la intimidad y la propia imagen, en materia indemnizatoria.

SEGUNDO.- El honor, protegido como derecho fundamental (o de la personalidad, desde el punto de vista del Derecho civil) por el *artículo 18.1* de la Constitución, carece de definición legal. El *artículo 7.7 de la 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, más que definir el honor, da un concepto negativo, al expresar lo que constituye una lesión o intromisión ilegítima.

En la doctrina, se ha aceptado unánimemente la definición procedente de la italiana: dignidad personal reflejada en la consideración de las demás y en el sentimiento de la propia persona. La cual ha sido, a su vez, aceptada y seguida por esta Sala, que, reitera que el honor se integra por dos aspectos, el de la inmanencia representada por la estimación que cada persona hace de sí misma, y el de trascendencia, integrado por el reconocimiento que los demás hacen de nuestra dignidad. Cuando se trata de un personaje de proyección pública, la protección del honor disminuye (la persona que acepta su carácter público acepta también los riesgos que ello conlleva), la protección de la intimidad se diluye (no totalmente, pero su círculo íntimo debe estar en parte al alcance del conocimiento público) y la protección de la imagen se excluye (en los casos que prevé la ley, cuando se halla en lugar público).

TERCERO.- El Tribunal Constitucional ha declarado en esta materia, así como la presente Sala en innumerables ocasiones, que la libertad de expresión reconocida en el *artículo 20.1 .a)* de la Constitución Española no es sólo la manifestación de pensamientos e ideas, sino que comprende la crítica de la conducta de otro, aun cuando sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a aquel contra quien se dirige pues así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe una "sociedad democrática". Quiere ello decir que de la protección constitucional que brinda el citado artículo están excluidas las expresiones absolutamente vejatorias, debiendo resaltarse la trascendencia que tiene a la hora de efectuar esta ponderación el examen de las "circunstancias concurrentes", entre éstas el "contexto" en el que se producen las manifestaciones enjuiciables (Sentencia del Tribunal Constitucional de 15 de enero de 2007)

En el caso de autos, es innegable que se vierten una serie de consideraciones en orden a la persona de la actora, que en sí mismas pueden resultar ofensivas, si bien analizadas en el contexto en el que se producen, nos encontramos con que se vierten en programa televisivo encuadrable en el género periodístico conocido como "prensa rosa o del corazón", con una finalidad del programa netamente de esparcimiento con tertulios que emiten opiniones frívolas o volubles y con un emisor de las declaraciones que a tenor de su trayectoria televisiva carece de credibilidad y verosimilitud por falta de rigor y contraste en sus afirmaciones, lo que unido a la brevedad del comentario de nula repercusión mediática, nos lleva a declarar que las expresiones proferidas si bien hirientes no llegan al concepto jurídico del ataque al honor para que pueda estimarse la existencia de intromisión ilegítima, quedando mas bien en evidencia y descrédito la parte demandada.

CUARTO: Procede en consecuencia estimar el motivo primero del recurso de casación formulado por vulneración del contenido del *artículo 20.1 .a)* de la Constitución Española, resultando innecesario entrar a conocer sobre el motivo articulado como segundo, y sin que proceda pronunciamiento sobre las costas del presente recurso.

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

FALLAMOS

Primero .- QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACIÓN formulado por el Procurador de los Tribunales D. Jesús Escudero García en nombre y representación de Dª Juana , contra la sentencia dictada por la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de

Sevilla, de fecha 13 de abril de 2007 que CASAMOS y ANULAMOS

Segundo .- En su lugar, desestimamos la demanda interpuesta por el procurador de los tribunales D. Mauricio Gordillo Cañas en nombre y representación de D^a Valentina y dirigida contra D^o Juana .

Tercero .- No se imponen las costas causadas en el presente recurso, ni las correspondientes a la primera instancia y al recurso de apelación, en atención a la materia y las serias dudas de derecho que el presente procedimiento ha suscitado.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- **Xavier O'Callaghan Muñoz.-Jesus Corbal Fernandez.-Jose Ramon Ferrandiz Gabriel.- Antonio Salas Carceller.- Rubricados.- T R I B U N A L S U P R E M O Sala de lo Civil**
PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Xavier O'Callaghan Muñoz, 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.

Voto Particular

VOTO PARTICULAR

FECHA:18/06/2010

Que formula el Magistrado Excmo. Sr. D. Antonio Salas Carceller al amparo de lo previsto en los artículos 260 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 205 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Quedan aceptados los antecedentes de hecho de la sentencia en su integridad, haciendo constar mi respeto a la opinión mayoritaria de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Para el enjuiciamiento del supuesto que es objeto del recurso de casación, procede hacer las siguientes consideraciones:

1.- El artículo 20.1 a) de la Constitución Española 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», pero también el artículo 18 garantiza el derecho al honor, a cuyo respeto se subordina el derecho a la libertad de expresión (artículo 20.4 CE) con las excepciones referidas a aquellos casos en que por razón de la veracidad, interés y relevancia de lo manifestado, la defensa del derecho al honor deba claudicar en aras al propio interés que comporte el ejercicio en el caso de la libertad de expresión.

2.- Tales principios no admiten una exclusión absoluta por la mera circunstancia del ámbito en que se producen las expresiones, aunque sí en todo caso -excepcionalmente- por el contexto en que tienen lugar. Así, cuando se trata de programas emitidos por los medios de comunicación con tratamiento de temas intrascendentes y absolutamente ajenos al "interés público", en el sentido en que tal concepto resulta constitucionalmente protegido, no basta con la consideración de que en ellos se falta con frecuencia a las más elementales normas de la educación y del decoro y se atenta con igual frecuencia al honor, intimidad o imagen de determinadas personas, resultando socialmente admitidos tales excesos, sino que se ha de acudir al examen del caso concreto para deslindar los supuestos en los cuales alguien -voluntaria y conscientemente- se somete a tales riesgos mediante la participación en una discusión o debate en el que se cruzan descalificaciones e insultos, de aquellos otros -como el presente- en los que, fuera de cualquier contexto de este orden aceptado por quien resulta afectada en sus derechos fundamentales, se alude a una persona con expresiones que evidentemente atentan a su honor y que se emiten, objetiva y subjetivamente, «con lesión de la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación» como queda caracterizado el delito de injurias en el artículo 208 del Código Penal .

Así, llamar a una mujer -en este caso, a la actora doña Valentina - "mujerzuela" e incluso, nombrando a otras tres mujeres, decir que ninguna de ellas, sino precisamente la actora, es la mayor "mujerzuela" en la vida de Belarmino , supone un atentado grave y gratuito a la demandante que no tiene por qué verse obligada a soportar por el mero hecho de ser una persona conocida en tales medios periodísticos; y ello incluso en el supuesto de que ella misma pueda participar ocasionalmente en tales programas, cuando no

consta en forma alguna que -con su actuación- haya provocado tal afrenta, pues el sentido altamente peyorativo de la expresión utilizada deriva del propio Diccionario de la Real Academia de la Lengua cuando atribuye a la expresión "mujerzuela" el significado de "mujer de poca estimación, perdida o de mala vida" y, obviamente, comporta un insulto, siendo así que esta Sala ha considerado el "insulto" fuera del ámbito de la libertad de expresión (por todas, las recientes sentencias de 26 noviembre 2009 -Rec 2620/03-, 15 diciembre 2009 -Rec. 664/07- y 3 marzo 2010 -Rec. 2766/01 -) siguiendo la doctrina expresada por el Tribunal Constitucional en sus sentencias 112/2000, de 5 de mayo; 99/2002, de 6 de mayo; 181/2006, de 19 de junio; 9/2007, de 15 de enero; 139/2007, de 4 de junio y 56/2008, de 14 de abril).

SEGUNDO.- Por ello, entiendo que debieron ser desestimados los dos motivos del recurso como interesaba el Ministerio Fiscal al emitir su informe.

1. El primero aludía a una afirmada infracción de los *artículos 20.1 de la Constitución Española y 7º.7 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo* , que respectivamente se refieren al derecho a la libertad de expresión y a la consideración como intromisión ilegítima en el derecho al honor de *«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»* ; formulación en la que encajan perfectamente las expresiones utilizadas por la demandada que la propia sentencia considera que "pueden resultar ofensivas", sin que el contexto en que se producen -programa de esparcimiento- pueda excluir en absoluto la protección del derecho al honor y ni siquiera disminuir su posterior defensa por el ofendido que ninguna participación tenía en la cuestión que se estaba tratando. No basta para dar satisfacción a la parte ofendida con la alusión que hace la sentencia a la propia personalidad de la ofensora y su carencia de credibilidad, así como a que sus declaraciones suponen más un descrédito para ella misma que para la persona a la que van dirigidas, pues esa interpretación -razonable- no cabe exigirla de quienes atienden a tales mensajes televisivos y es precisamente ante ellos donde tiene lugar la ofensa constitutiva de intromisión ilegítima.

La sentencia de esta Sala de 25 de febrero de 2009 se pronuncia en los siguientes términos: *«la doctrina consolidada del Tribunal Constitucional en la materia, con la cual sintoniza como no podía ser de otro modo este Tribunal dada la marcada impronta constitucional, se resume diciendo (en tal sentido por todas, y como una de las más recientes, la STC 108/2008, de 22 de septiembre) que la libertad de expresión reconocida en el art. 20.1, a) CE no es sólo la manifestación de pensamientos e ideas, sino que comprende la crítica de la conducta de otro, aun cuando sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a aquél contra quien se dirige, pues así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe una "sociedad democrática". Fuera del ámbito de protección de dicho derecho se sitúan las frases y expresiones ultrajantes y ofensivas sin relación con las ideas u opiniones que se expongan, y por tanto, innecesarias a este propósito, dado que el artículo 20.1 a) CE no reconoce un pretendido derecho al insulto, que sería, por lo demás, incompatible con la norma fundamental. Quiere ello decir que de la protección constitucional que brinda el citado artículo están excluidas las expresiones absolutamente vejatorias, es decir las que, en las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas y resulten impertinentes para expresar las opiniones de que se trate (en esta línea, SSTC 20/2002, de 28 de enero, FJ 4; 198/2004, de 15 de noviembre; FJ 7; 39/2005, de 28 de febrero; FJ 5; 174/2006, de 5 de junio, FJ 4). Debiendo resaltarse la trascendencia que tiene a la hora de efectuar esta ponderación el examen de las "circunstancias concurrentes", entre éstas el "contexto" en el que se producen las manifestaciones enjuiciables, tal como se ha recordado recientemente en la STC 9/2007, de 15 de enero »*. Según esta última sentencia *«importa para el enjuiciamiento constitucional el contexto en el que se producen las manifestaciones enjuiciables (STC 107/1988, de 8 de junio), como una entrevista o intervención oral (STC 3/1997, de 13 de enero), y, por encima de todo, si en efecto contribuyen o no a la formación de la opinión pública libre (SSTC 107/1988, de 8 de junio, 105/1990, de 6 de junio, 171/1990, de 12 de noviembre, y 15/1993, de 18 de enero , entre otras) (F. 4)»* ; exigencia que, desde luego, no se cumple ni siquiera mínimamente en el presente caso.

2. El segundo motivo se refiere a la infracción del *artículo 9º.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo* , en cuanto a la cuantificación económica de la indemnización y se formula con carácter subsidiario para el caso de que no fuera acogido el primero.

Esta Sala ha declarado que la indemnización no es revisable en casación, aunque sí los parámetros que llevan a ella. Tal como dice la sentencia de 15 de julio de 1995 , a la que se remite la más reciente de 16 de octubre de 2009 *« si bien es cierto que reiterada y conocida doctrina de esta Sala tiene proclamado que la fijación del "quantum" indemnizatorio es atribución de los juzgadores de instancia que, en general, queda excluida de la revisión casacional, al no ser este recurso extraordinario una nueva instancia, también lo es que, en materia de intromisión ilegítima en el derecho al honor de las personas, el artículo 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de Mayo , marca unas pautas valorativas del daño moral, el cual (dice el*

precepto) "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", por lo que cuando tales pautas no hayan sido tenidas en cuenta por la sentencia recurrida o lo hayan sido de manera claramente arbitraria, inadecuada o irracional, puede ser revisada en esta vía casacional, con carácter excepcional, la fijación del "quantum" indemnizatorio hecha por el Tribunal de apelación».

No obstante, la sentencia impugnada hace referencia, en su fundamento quinto, a los parámetros que ha tenido en cuenta para, de conformidad con el Ministerio Fiscal, considerar adecuada como indemnización la cantidad de 120.000 euros pedida en la demanda, la que resulta acorde con la previsión legal y en absoluto arbitraria, por lo que debía ser mantenida tal indemnización establecida por la Audiencia en la sentencia impugnada.

3. Procedería por ello la desestimación del recurso de casación con imposición de costas a la parte recurrente según lo establecido en el *artículo 398.1 en relación con el 394, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil*.

Por lo anteriormente razonado, entiendo que la parte dispositiva de la sentencia debía pronunciarse del siguiente modo:

FALLAMOS

Que **DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS no haber lugar** al recurso de **casación** interpuesto por la representación de **doña Juana** contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 5ª), en el Rollo de Apelación nº 1055/07, de fecha 13 de abril de 2007, dimanante del juicio ordinario nº 1048/06 del Juzgado de Primera Instancia nº 12 de Sevilla, seguido a instancia de doña Valentina contra la hoy recurrente, la que **confirmamos**, con imposición a dicha parte recurrente de las costas causadas.

Antonio Salas Carceller