

Roj: **STS 2741/2015 - ECLI:ES:TS:2015:2741**Id Cendoj: **28079110012015100339**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **29/06/2015**Nº de Recurso: **145/2013**Nº de Resolución: **388/2015**Procedimiento: **Casación**Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJPI, Barcelona, núm. 33, 22-12-2011,**
SAP B 15544/2012,
STS 2741/2015

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintinueve de Junio de dos mil quince.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los magistrados indicados al margen, ha visto el recurso de casación interpuesto por los demandados "Antena 3 Televisión, S.A." y D. José , representados ante esta Sala por el procurador D. Manuel Lanchares Perlado, contra la sentencia dictada el 30 de noviembre de 2012 por la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Barcelona en el recurso de apelación nº 407/2012 , dimanante de las actuaciones de juicio ordinario nº 1445/2010 del Juzgado de Primera Instancia nº 33 de Barcelona, sobre vulneración de los derechos fundamentales al honor y a la propia imagen. Ha sido parte recurrida el demandante D. Rafael , representado ante esta Sala por el procurador D. Juan Carlos Estévez Fernández-Novoa. También ha sido parte, por disposición de ley, el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 20 de octubre de 2010 se presentó demanda interpuesta por D. Rafael contra "Método 3, S.L.", "Antena 3 Televisión S.A." y D. José , solicitando se dictara sentencia en la que se acordara:

« 1º.- *Que se declare la existencia de sendas intromisiones ilegítimas en los fundamentales derechos al honor y a la propia imagen de DON Rafael , por razón de la emisión televisiva de los programas "7 DIAS, 7 NOCHES", y "3D" a que se ha hecho referencia, emitidos ambos por ANTENA 3 TELEVISION S.A.*

2º.- *Que se declare la responsabilidad de ANTENA 3 TELEVISIÓN S.A., así como de DON José , como Director del programa "7 DIAS, 7 NOCHES" emitido en fecha 6 de Noviembre de 2.006, que contenía el reportaje "Fraude a las Aseguradoras" en el cual fueron inicialmente emitidas las imágenes referidas al actor, así como del contexto o contenido de las afirmaciones vertidas en el mismo, solidariamente, y asimismo de la propia ANTENA 3 TELEVISION S.A. en lo que respecta a la emisión, imágenes y contenidos del programa llamado "3D" emitido en fecha 26 de Mayo de 2.010, como autores de dichas intromisiones ilegítimas en los fundamentales derechos al honor y a la propia imagen de DON Rafael .*

3º.- *Que se declare asimismo la responsabilidad solidaria de la entidad MÉTODO 3, en dichas intromisiones ilegítimas, en su calidad de autora de las imágenes que han sido emitidas en los referidos programas.*

Se declare que las mismas han sido obtenidas sin consentimiento del actor, así como la colaboración directa de METODO 3 en la elaboración y preparación de tales programas, y en definitiva en las intromisiones ilegítimas que han supuesto la emisión de dichos programas.



Se condene asimismo a dicha entidad, a fin de proceder a la destrucción física de los negativos y copias existentes tanto de los fotogramas, como de la grabación completa efectuada durante la elaboración del informe o Documento nº 17 de esta demanda, y se abstenga de hacer uso en lo sucesivo de dichas imágenes.

4º.- Se condene a dichos demandados, ANTENA 3 TELEVISIÓN S.A., DON José , así como a la entidad METODO 3, solidariamente, al cese inmediato del uso de las referidas imágenes y contenidos de ambos programas, con prohibición expresa y absoluta de hacer uso de las referidas imágenes y contenidos en cualquier programación o medio de difusión ya sea visual o escrito, así como con prohibición de ceder, o vender los derechos de emisión y/o reproducción a cualquier cadena o medio de difusión, así como a cualquier persona física o jurídica.

5º.- Se condene asimismo solidariamente a dichos demandados, a declarar a sus exclusivas costas la nulidad, revocación, o retrocesión de cualquier acto de cesión o venta de dichos derechos frente a terceros que hubiese sido verificado por los mismos desde la fecha de 18 de Abril de 2.002 y días inmediatos sucesivos en que fueron filmadas dichas imágenes hasta la actualidad.

6º.- Que se condene asimismo a la demandada ANTENA 3 TELEVISIÓN S.A., a fin de que, a sus enteras costas, proceda a la difusión íntegra, tanto del encabezado y Hechos, como de la parte dispositiva de la eventual e hipotética Sentencia condenatoria que recayera en la presente litis, mediante lectura íntegra de todo ello, tanto en horas de máxima audiencia, como en el horario en que fue emitido el inicial programa "7 DIAS, 7 NOCHES" a que se ha hecho referencia. Y acuerde en los mismos términos en lo que respecta al programa "3D".

7º.- Que se condene a los demandados, ANTENA 3 TELEVISIÓN S.A., DON José , y a la entidad METODO 3, en forma solidaria, a indemnizar a DON Rafael , en la suma de 150.000 ? por el concepto de daños morales sufridos por razón de las reiteradas intromisiones ilegítimas en los legítimos derechos al honor y a la propia imagen del actor.

8º.- Que se condene asimismo solidariamente, a ANTENA 3 TELEVISIÓN S.A., DON José , y METODO 3, al pago de las costas del presente procedimiento, por entender ha existido temeridad y mala fe, tanto en la obtención de las imágenes, como en la emisión de las mismas y contenidos y afirmaciones vertidas, atendido el carácter sensacionalista que se desprende de dichas emisiones, y haber sido obviado cualquier tipo de contraste previo e investigación rigurosa sobre la veracidad o no de los hechos difundidos.

Asimismo en consideración a la dificultad que representa la cuantificación del daño moral por razón de las intromisiones ilegítimas producidas, se solicita se tengan directamente en consideración las alegaciones contenidas al respecto en el Hecho DUODECIMO párrafos in fine ».

SEGUNDO.- Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia n.º 33 de Barcelona, dando lugar a las actuaciones de juicio ordinario n.º 1445/2010, emplazados los demandados y dado traslado de la demanda al Ministerio Fiscal, este presentó escrito de contestación a la demanda solicitando se tuviera por contestada a la demanda y se convocara a la partes a la audiencia previa para que pudieran llegar a un acuerdo transaccional o, en caso negativo, proponer las pruebas de que quisieran valerse a los efectos legales oportunos. Los demandados, de una parte "Método 3, S.L.", y de otra "Antena 3 Televisión S.A." y D. José , comparecieron y contestaron a la demanda solicitando, en sendos escritos, su íntegra desestimación con condena en costas a la parte demandante.

TERCERO.- Recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, la magistrada-juez sustituta del mencionado Juzgado dictó sentencia el 22 de diciembre de 2011 , con el siguiente fallo.

« Que estimando en parte la demanda formulada por la representación procesal de D. Rafael frente a METODO 3, S.L. y ANTENA 3 TELEVISION, S.A. y a D. José declaro la existencia de intromisiones ilegítimas en los fundamentales derechos al honor y a la propia imagen del demandante, y en consecuencia debo condenar y condeno a todas las partes demandadas a cesar en la utilización de las imágenes del demandante, así como a que solidariamente abonen al actor la cantidad de DIEZ MIL EUROS (10.000,00 Euros), con más los intereses legales de esta cantidad desde la fecha de la presente resolución, sin realizar expresa imposición de costas .»

CUARTO.- Interpuesto por la parte demandante contra dicha sentencia recurso de apelación y formuladas impugnaciones añadidas por los demandados "Antena 3 Televisión S.A." y D. José , de un lado, y por la también demandada "Método 3 S.L." de otro, tramitándose el recurso y las impugnaciones en actuaciones nº 407/2012 de la Sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, esta dictó sentencia el 30 de noviembre de 2012 con el siguiente fallo:

« Estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de DON Rafael y desestimando la impugnación de sentencia formulada por la representación procesal de ANTENA 3 DE TELEVISIÓN S.A. y DON José , y desestimando la impugnación de sentencia interpuesta por la representación procesal de MÉTODO 3 S.L., todo ello contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 33



de Barcelona, en los autos de Procedimiento Ordinario número 1.445/2.010, de fecha 22 de diciembre de 2.011, debemos REVOCAR Y REVOCAMOS PARCIALMENTE dicha sentencia, y en su lugar:

1.- Declaramos la existencia de dos intromisiones ilegítimas en los fundamentales derechos al honor y a la propia imagen de DON Rafael , por razón de la emisión televisiva de los reportajes emitidos por ANTENA 3 DE TELEVISIÓN S.A. en los programas "7 DÍAS, 7 NOCHES" de 6 de noviembre de 2.006 y "3D" de 26 de mayo de 2.010.

2.- Declaramos la responsabilidad de los demandados como autores de dichas intromisiones ilegítimas.

3.- Se ratifica la condena al cese inmediato en la utilización de dichas imágenes.

4.- Se condena a las demandadas ANTENA 3 DE TELEVISIÓN S.A. y MÉTODO 3 S.L., a la destrucción física de los negativos y copias existentes con prohibición absoluta de hacer uso de las referidas imágenes y contenidos en cualquier programación o medio de difusión ya sea visual o escrito, así como con prohibición de ceder, o vender los derechos de emisión y/o reproducción a cualquier cadena o medio de difusión, así como a cualquier persona física o jurídica.

5.- Se condena a las demandadas ANTENA 3 DE TELEVISIÓN S.A. y MÉTODO 3 S.L. a declarar a sus exclusivas costas, la nulidad, revocación o retrocesión de cualquier acto de cesión o venta de dichos derechos frente a terceros que se hubiese verificado por los mismos desde la fecha de 18 de abril de 2.002 y días inmediatamente sucesivos en que fueron filmadas dichas imágenes en la actualidad.

6.- Se condena asimismo a ANTENA 3 DE TELEVISIÓN S.A., a fin de que, a sus exclusivas costas, proceda a la difusión íntegra, tanto del encabezado, como de la parte dispositiva de la sentencia firme dictada en esta litis, mediante lectura íntegra de todo ello, en idénticos horarios en que fueron emitidos los programas "7 DÍAS, 7 NOCHES" y "3D".

7.- Condenamos a la demandada ANTENA 3 DE TELEVISIÓN S.A., a indemnizar a DON Rafael en la suma de 20.000 euros, más los intereses legales de dicha cantidad desde la fecha de la presentación de la demanda.

8.- Condenamos a DON José y a la entidad MÉTODO 3 S.L., en forma solidaria, y solidariamente con la demandada ANTENA 3 DE TELEVISIÓN S.A., a indemnizar a DON Rafael en la suma de 10.000 euros, más los intereses legales de dicha cantidad desde la fecha de la presentación de la demanda.

No procede hacer expresa imposición de las costas devengadas por el recurso interpuesto por DON Rafael .

Imponemos a las codemandadas ANTENA 3 DE TELEVISIÓN S.A., DON José y MÉTODO 3 S.L., las costas devengadas por sus respectivas impugnaciones de sentencia.

Devuélvase a DON Rafael el depósito constituido para recurrir en apelación ».

QUINTO.- Contra la citada sentencia de segunda instancia los demandados "Antena 3 de Televisión" y D. José interpusieron conjuntamente recurso de casación ante el propio tribunal sentenciador, articulándolo en cuatro motivos con los siguientes encabezamientos:

« Primer motivo.- Por vulneración del derecho a la información y el derecho a la libertad de expresión, derechos fundamentales del artículo 20 de la Constitución Española , en relación a la consideración de infracción del derecho al honor.

Segundo motivo.- Vulneración del derecho a la información y el derecho a la libertad de expresión, derechos fundamentales del artículo 20 de la Constitución Española , en relación a la consideración de infracción del derecho a la propia imagen con vulneración de la doctrina jurisprudencial y constitucional sobre el valor de dichos derechos fundamentales.

Tercer motivo.- Daños y perjuicios por indebida aplicación del artículo 9, punto 3, de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 mayo, y doctrina jurisprudencial, en la valoración del quantum indemnizatorio de los daños morales.

Cuarto motivo.- La condena de difusión del fallo de la sentencia igualmente es contraria al propio valor del derecho fundamental a la información y a la doctrina legal y jurisprudencial sobre el alcance de dicha medida ».

SEXTO.- Recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma la parte recurrente y el demandante-recurrido por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, el recurso fue admitido por auto de 22 de octubre de 2013, a continuación de lo cual la parte recurrida presentó escrito de oposición solicitando la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia recurrida con expresa condena en costas a la parte recurrente. El Ministerio Fiscal, por su parte, interesó la desestimación de los cuatro motivos del recurso de casación y la confirmación de la sentencia recurrida.



SÉPTIMO.- Por providencia de 1 de junio del corriente año se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el siguiente día 17, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- De los tres demandados en el presente litigio, dos de ellos, la cadena de televisión que emitía el programa «7 días, 7 noches» y el director de este programa, recurren en casación la sentencia de apelación que, en esencia, confirmó su condena como responsables de sendas intromisiones ilegítimas en el honor y la propia imagen del demandante-apelante.

De los antecedentes del pleito resulta de interés lo siguiente:

1. Con fecha 20 de octubre de 2010 D. Rafael formuló demanda para la tutela de su honor y de su propia imagen contra los ahora recurrentes, "Antena 3 de Televisión, S.A." y D. José , y contra la entidad "Método 3 S.L.", al considerar vulnerados tales derechos fundamentales como consecuencia de la información ofrecida sobre su persona en el reportaje «Fraude a las aseguradoras» emitido en el programa «7 días, 7 noches» correspondiente al día 6 de noviembre de 2006, -que luego se reiteró en el programa «3D» emitido el 26 de mayo de 2010-, en la que, según decía, se le había acusado de simular lesiones para seguir cobrando y de ocultar a la compañía de seguros el hecho de haber reanudado su actividad como deportista (nadador).

En su demanda interesó que se declarase la responsabilidad solidaria de todos los demandados (la cadena televisiva, por la emisión de los citados programas; el Sr. José como director del programa «7 días, 7 noches», y la empresa "Método 3 S.L.", como autora de las imágenes divulgadas en ambos), y que en consecuencia se les condenase a indemnizar al demandante en la suma de 150.000 euros; a cesar en el uso de las imágenes y contenidos ofensivos; a soportar los gastos de nulidad, revocación o retrocesión de cualquier acto de cesión o venta de dichos derechos frente a terceros; en el caso de la cadena televisiva, a la difusión íntegra a su costa del encabezado, hecho y parte dispositiva de la sentencia condenatoria; y en el caso de "Método 3 S.L.", a la destrucción física de los negativos y copias existentes tanto de los fotogramas como de la grabación completa efectuada durante la elaboración del informe origen de la información litigiosa, todo ello con expresa condena en costas.

En apoyo de estas pretensiones adujo, en síntesis, lo siguiente:

- a) Que el 20 de febrero de 2001 había tenido un accidente de circulación a consecuencia del cual sufrió graves lesiones - estabilizadas el 13 de septiembre de 2002- y secuelas.
- b) Que las lesiones sufridas le obligaron a abandonar su actividad habitual como nadador.
- c) Que por estos hechos se había seguido un juicio de faltas (nº 725/01 del Juzgado de Instrucción nº 5 de Barcelona) que concluyó el 5 de febrero de 2002 tras el previo reconocimiento por la aseguradora "Zúrich" de la exclusiva responsabilidad de su asegurado, razón por la cual el perjudicado renunció a las acciones penales reservándose la acción civil.
- d) Que tras fracasar la negociación con la aseguradora, dado que ofreció en noviembre de 2003 una indemnización considerada insuficiente por el demandante (11.101,74 euros), este formuló demanda de juicio ordinario (nº 312/04, del Juzgado de Primera Instancia nº 23 de Barcelona).
- e) Que en dicho procedimiento la aseguradora "Zúrich" aportó un informe de la entidad "Método 3 S.L." (doc. 17 de la demanda) que se consideraba la fuente de la información gráfica ofrecida en los programas de televisión.
- f) Que se dictó en primera instancia (8 de febrero de 2006) sentencia estimatoria de la demanda, reconociendo el derecho del perjudicado a ser indemnizado por su incapacidad temporal y, tras la estabilización de las lesiones, también por sus secuelas.
- g) Que la sentencia de apelación (dictada el 28 de febrero de 2008 por la Sec. 16ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, recurso de apelación nº 318/07) declaró expresamente que en octubre de 2001 el demandante «no estaba curado, y habría añadir, que posiblemente tampoco lo esté hoy», y que, si bien a finales de 2001 o enero de 2002 ya se había reintegrado al deporte de competición, «cursó una depresión mayor de carácter leve».
- h) Que esta afirmación es compatible con el hecho de que en el referido informe de "Método 3 S.L." -de abril de 2002- se dijera que el Sr. Rafael había participado en una determinada competición deportiva.



i) Que como consecuencia, la sentencia de apelación reconoció una segunda etapa de curación de 111 días -desde el 24 de enero de 2002 hasta el 15 de mayo de 2002- que dio lugar a que se ampliara la indemnización por el concepto de incapacidad temporal (75 días improductivos y 186 días no improductivos).

j) Que en el programa «7 días, 7 noches», correspondiente al día 6 de noviembre de 2006, dirigido por D. José , se emitió un reportaje, titulado «Fraude a las aseguradoras» , en el que se incluyeron imágenes y referencias al demandante -que permitieron su identificación por conocidos, amigos y familiares-, procediendo las imágenes de la grabación realizada en su día por la empresa "Método 3 S.L." para su informe a "Zúrich", en las que se le podía ver participando en una competición de natación, y que fueron emitidas acompañadas de textos en los que se implicaba al demandante en actuaciones fraudulentas («cojos que corren como gacelas», «son estafadores que aprovechan un accidente para exagerar», «exigen a las compañías de seguros indemnizaciones millonarias por unas secuelas que no padecen», «profesionales del timo que han sido cazados in fraganti por los detectives que trabajan para las aseguradoras», «Siete Días, Siete Noches ha tenido acceso a las imágenes que destapan fraudes», «una práctica que hace perder al sector asegurador más de 600 millones de euros todos los años»), afirmándose al respecto que «este joven» , en referencia al demandante, había alegado no poder valerse por sí mismo por haber sufrido un accidente de tráfico y reclamado una indemnización de 300.000 euros por no poder dedicarse a su actividad como nadador profesional, pese a lo cual había sido «pillado» compitiendo.

k) Que aun cuando las imágenes fueron captadas en lugares públicos -un recinto deportivo durante una competición de natación-, venían referidas a la conducta privada del demandante y se obtuvieron sin su consentimiento, tratándose de una información falsa, no objetiva ni contrastada, pues en ningún caso intentó engañar a la compañía de seguros dado que su situación médica -depresión- no le impedía seguir dedicándose a sus ocupaciones habituales.

l) Que en el programa «3D» emitido por "Antena 3" en la tarde del día 26 de mayo de 2010 se volvió a incidir en el mismo tema durante el reportaje titulado «Picaresca en el trabajo», siendo nuevamente divulgadas parte de las imágenes del programa anterior referidas al demandante, acompañadas de unos contenidos similares.

2. Los demandados se opusieron a la demanda. "Método 3, S.L." alegó que había sido contratada por "Zúrich Seguros" para llevar a cabo una investigación sobre el demandante, y que no fue ella quien facilitó las imágenes emitidas en televisión, así como que el Sr. Calixto , director de "Método 3 S.L.", fue contactado por "Antena 3" para entrevistarle sobre su investigación, limitándose a pronunciar una frase en la que no se hizo ningún comentario peyorativo o desmerecedor para al Sr. Rafael . "Antena 3 de Televisión, S.A." y D. José también negaron cualquier responsabilidad, alegando, en síntesis, que las informaciones ofrecidas sobre el demandante eran veraces y, por tanto, quedaban amparadas por la libertad de información.

3. La sentencia de primera instancia estimó en parte la demanda, declaró la existencia de intromisión ilegítima en los derechos al honor y a la propia imagen del demandante y condenó a los demandados a cesar en la utilización de las imágenes del demandante y a indemnizarle solidariamente en la suma de 10.000 euros, más intereses legales desde la fecha de la sentencia y sin expresa imposición de costas.

De su motivación cabe deducir:

a) Que en los programas de televisión se ofrecieron imágenes del demandante obtenidas del informe elaborado por "Método 3 S.L." mediante encargo de la aseguradora responsable de indemnizar las lesiones y secuelas sufridas por aquel en accidente de circulación.

b) Que dichas imágenes se incardinaron en una información sobre el fraude a las aseguradoras.

c) Que aunque el rostro del demandante aparecía pixelado, se trató de una imagen captada durante su actividad habitual como nadador, que permitía su identificación por conocidos y familiares (de hecho lo fue por su madre, por su hermano, por una vecina, por un compañero de trabajo y por un compañero de clase de su hermano), apareciendo también de espaldas, jugando al ping-pong con un amigo, en este caso en relación con un supuesto que nada tenía que ver con el suyo.

d) Que dicha información carecía «de veracidad comprobada según los cánones de la profesionalidad informativa» y suponía un descrédito para el demandante al acompañarse de comentarios y juicios de valor (con términos como estafadores, fraude, etc) que superaban el límite de la libertad de expresión e información.

4. Recurrida esta sentencia en apelación por la parte demandante y formuladas impugnaciones añadidas por los demandados, la sentencia de segunda instancia desestimó estas últimas y estimó en parte el recurso del demandante con el resultado de revocar en parte la sentencia apelada para incrementar la indemnización, fijando en 20.000 euros la indemnización exclusivamente a cargo de "Antena 3" y en 10.000 euros la indemnización a cargo de "Método 3 S.L." y el Sr. José con responsabilidad solidaria de "Antena 3", y en el de estimar la pretensión de condena a la destrucción física de los negativos y copias, con prohibición absoluta



de hacer uso de dicho material o de cederlo o venderlo a terceros, la pretensión de declarar a costa de las entidades demandadas la nulidad, revocación o retrocesión de cualquier acto de cesión o venta que se hubiera verificado desde el 18 de abril de 2002 y días sucesivos (en que fueron filmadas las imágenes) y la pretensión de condenar a "Antena 3" a la difusión íntegra del encabezamiento y fallo de la sentencia mediante su lectura en idénticos horarios a aquellos en que fueron emitidos los programas litigiosos.

Sus razones fueron, en síntesis y en lo que aquí interesa, las siguientes:

- a) La sentencia de primera instancia es suficientemente motivada y exhaustiva.
- b) El conflicto se plantea entre los derechos al honor y a la intimidad personal (no obstante, luego se refiere al derecho a la propia imagen) y el derecho a las libertades de expresión e información.
- c) La aplicación al caso de los criterios jurisprudenciales de ponderación, atendidas sus circunstancias, conduce a la conclusión de que no puede prevalecer la libertad de información, apreciándose la existencia de dos intromisiones ilegítimas en los derechos al honor y a la propia imagen del demandante. Esta conclusión se funda en los siguientes razonamientos: (i) se trata de un caso en el que está en juego la libertad de información al dar cuenta el programa «7 días, 7 noches» del fraude a la Seguridad Social con motivo de falsas bajas laborales tras lesiones derivadas de accidentes de tráfico; (ii) la prevalencia de la libertad de información exige que se refiera a asuntos de interés general y que sea veraz, presupuesto que no concurre en este caso al apreciarse inexactitudes esenciales y porque una adecuada diligencia informativa exigía comprobar la noticia divulgada en torno a la persona del demandante antes de emitir una información que suponía un evidente descrédito, lo que no se hizo. En este sentido, declara la sentencia recurrida que se presentó al demandante como defraudador de la compañía de seguros, como enfermo imaginario, como persona que podía aspirar al "Oscar" por sus cualidades interpretativas, que había sido pillado *in fraganti* por detectives de la aseguradora mientras realizaba una actividad deportiva pese a haber mantenido que no podía valerse por sí mismo y que necesitaba la ayuda de otra persona, datos estos que, sin embargo, no se corresponden con los términos en que se había manifestado en su demanda dirigida a ser indemnizado por sus lesiones y secuelas, pues «nunca afirmó no valerse por sí mismo». También declara la sentencia recurrida que la imagen del demandante, aunque pixelada, permitía su fácil identificación, utilizándose también la imagen del demandante, de espaldas y jugando al ping-pong, en relación con un segundo caso de supuesto fraude que no tenía que ver con él. Según la sentencia, se encuadraron imágenes del Sr. Rafael en reportajes referidos a la picaresca consistente en exagerar las lesiones sufridas para defraudar a las compañías de seguros, y literalmente se les llamó «estafadores, caraduras y profesionales del timo», términos que suponen juicios de valor que en este caso no pueden estar amparados por las libertades de expresión e información. Concluye la sentencia que en esta misma conducta incurrió el programa «3D» emitido por la misma cadena el 26 de mayo de 2010, ya que durante el mismo, con referencia al demandante, se le imputó haber alegado que no podía valerse por sí mismo y reclamado una indemnización de 300.000 euros cuando, en realidad, en su demanda por lesiones y secuelas nunca se había expresado en tales términos.
- d) Aunque en la demanda se identifican cuatro infracciones, se aprecian únicamente dos intromisiones ilegítimas en los derechos al honor y a la propia imagen (una por cada programa). En este sentido se declara que el reportaje del jugador de ping-pong en el que se emitieron imágenes del demandante constituye un todo con el reportaje anterior.
- e) Frente a la indemnización reclamada en la demanda (150.000 euros) y la concedida en primera instancia (10.000 euros), se cuantifica el daño moral en la suma de 20.000 euros a cargo de la cadena de televisión exclusivamente y en la suma de 10.000 euros, a cargo de los otros dos codemandados pero con responsabilidad solidaria de dicha cadena. Para ello se tiene en cuenta, fundamentalmente, que en los reportajes no se mencionaba al demandante por su nombre, que su cara aparecía pixelada, siendo solo identificado en el ámbito más cercano, y que la información no veraz no trascendió del círculo más próximo.
- f) En cuanto los restantes pedimentos de la demanda, se estiman en los términos antes indicados, siendo destacable, en lo que interesa para el recurso de casación, que se considera procedente condenar a la cadena televisiva a publicar a su costa la sentencia condenatoria mediante lectura completa de su encabezado y parte dispositiva en idénticos horarios a aquellos en los que fueron emitidos los programas litigiosos.

6. La sentencia de segunda instancia ha sido recurrida en casación conjuntamente por "Antena 3 de Televisión, S.A." y D. José . El recurso se formula al amparo del artículo 477.2.1° LEC por tratarse de un proceso sobre derechos fundamentales. El Ministerio Fiscal no apoya el recurso y solicita su desestimación, y la misma petición formulan los demandados-recurridos en su escrito de oposición al recurso.



SEGUNDO.- De conformidad con el relato de hechos probados contenido en la propia sentencia recurrida (fundamento de derecho segundo) y los hechos expuestos en la demanda sobre los que no se suscita discusión, son datos relevantes para resolver el recurso de casación los siguientes:

1º) D. Rafael sufrió un atropello el 20 de febrero de 2011 a consecuencia del cual sufrió lesiones y secuelas. En el momento del accidente tenía 19 años y su ocupación habitual era la de nadador, actividad que desempeñaba integrado en el equipo de natación del "Club Esportiu Mediterrani" y por la que recibía una beca. La aseguradora del vehículo, "Zurich España, S.A.", asumió su responsabilidad y el perjudicado renunció a las acciones penales con reserva de las civiles. Sin embargo, al no aceptar la suma ofrecida por la aseguradora (11.101,74 euros por todos los conceptos indemnizatorios), el Sr. Rafael formuló -con fecha 5 de abril de 2004- una demanda de juicio ordinario reclamando, como principal, una indemnización de 418.272,18 euros por los conceptos indemnizatorios de incapacidad temporal y permanente (incluyendo en este último caso el factor corrector de incapacidad permanente total en grado máximo), daño moral y patrimonial (daño emergente, lucro cesante y pérdida de ganancia) y otros gastos (vestimenta, médicos y de transporte). Se ha declarado probado (fundamento de derecho quinto, página 19 de la sentencia recurrida) que en dicha demanda no se hizo alusión a que el demandante necesitara de la ayuda de otra persona para realizar las actividades cotidianas de su vida diaria. La demanda se tramitó por juicio ordinario nº 312/2004 del Juzgado de Primera Instancia nº 23 de Barcelona, que la estimó en parte (sentencia de fecha 8 de febrero de 2006) fijando el importe de la indemnización en la suma de 25.068,58 euros (más intereses del art. 20 LCS para la entidad aseguradora), por los conceptos de incapacidad temporal y permanente. Las secuelas se fijaron en el grado máximo según informe forense en atención a la edad de la víctima, pero solo se concedió el factor corrector del 10% por perjuicios económicos, desestimándose la aplicación del factor corrector de incapacidad permanente porque no aparecía reflejada en el informe médico. En cuanto a la cantidad reclamada por lucro cesante, se concedió únicamente el importe de la beca correspondiente a la temporada 2001-2002, equipo y material de entrenamiento y desplazamiento y manutención durante los campeonatos de España y Cataluña. En apelación (sentencia de 28 de febrero de 2008, rollo nº 318/2007), la Sección 16ª de la Audiencia Provincial de Barcelona incrementó la indemnización hasta la suma de 40.320,56 euros, confirmando la sentencia apelada en los restantes extremos. La sentencia de segunda instancia admitió que el siniestro había originado una segunda etapa de tratamiento y curación, sin nuevas secuelas, por lo que aceptó indemnizar este segundo periodo de incapacidad temporal (111 días, desde el 24 de al 15 de mayo de 2002) en el que, no obstante, el Sr. Rafael no se encontraba impedido para sus ocupaciones habituales (en concordancia con el resultado del informe del equipo de investigación "Método 3 S.L.", según el cual el demandante había participado durante ese periodo en una determinada competición deportiva -folio 189 de las actuaciones de primera instancia-).

2º) En la noche del lunes día 6 de noviembre de 2006 (y por tanto, cuando el pleito anterior se encontraba pendiente de resolución en apelación) fue emitido por la entidad "Antena 3 de Televisión" un programa titulado «7 días, 7 noches» en el que, bajo el título «Fraude a las aseguradoras», se incluía un reportaje destinado a poner de manifiesto la práctica de determinadas personas de simular una enfermedad y así prolongar su baja laboral, causando un perjuicio a las compañías de seguros.

Tras aludir a un primer caso, la presentadora hizo referencia al demandante -incluyendo imágenes del mismo parcialmente pixeladas- en los siguientes términos:

«Este otro joven intentó estafar a su compañía de seguros, pero fue pillado "in fraganti" por los detectives contratados por la aseguradora. Había sufrido un accidente de tráfico y decía que su vida como nadador profesional estaba acabada. Aseguró no poder valerse por sí mismo y necesitar la ayuda de terceras personas para poder desenvolverse en su vida diaria y llegó a pedir 300.000 euros de indemnización. Estas imágenes probaron ante el Juez que no tenía secuelas, sus zambullidas en la piscina eran más que frecuentes y no precisamente como ejercicio de rehabilitación. Después del accidente su vida era totalmente normal y seguía compitiendo».

Acto seguido se entrevistó a D. Calixto, director de "Método 3 S.L.", quien afirmó: *«Como nadador era una persona que antes realizaba su actividad como nadador normal, no era un nadador, un nadador destacado pero siempre a niveles intermedios, y sigue siendo un nadador a niveles intermedios. Incluso durante las fechas en las que nosotros lo investigamos se clasificó para las finales en las pruebas de 1.000 metros, o sea, que ha podido recuperar su capacidad para la natación, no».*

A continuación, aparentemente, se hizo referencia a otro caso, pero en realidad continuó el reportaje refiriéndose al demandante, que aparecía de espaldas, mientras jugaba a ping-pong en compañía de un amigo cuya imagen estaba parcialmente pixelada, afirmándose:

«Este otro joven exageró la magnitud de sus lesiones tras ser atropellado con la intención de cobrar una compensación millonaria, casi 400.000 euros».



Se entrevistó de nuevo al Sr. Calixto , director de "Método 3 S.L., que dijo lo siguiente:

«Un peatón que tiene un accidente y el accidente donde más daño le hace es en las extremidades inferiores, no... entonces como tal, aduce que tiene daño en el fémur, en la tibia, que esto le provoca pues una falta de estabilidad, que no puede bipedestar, es decir, que no puede estar mucho rato de pie, y que no puede realizar muchas actividades de su vida a causa de esto».

Continuó el reportaje en los siguientes términos:

«Los detectives destaparon su intento de estafa y estas imágenes demostraron ante el juez que no sólo podía valerse por sí mismo, sino que además se encontraba en perfecta buena forma como para practicar deportes. Sus lesiones eran una auténtica farsa, en la mesa de ping-pong se desenvolvía con total soltura, lejos de parecer que podía mantenerse erguido sin la ayuda de muletas, su recuperación había sido todo un éxito. Aunque la mayor parte de los fraudes se deben a la exageración de los daños producidos en accidentes automovilísticos, cualquier lesión puede ser una buena excusa para hacer uso de la picaresca».

Acto seguido, una voz en off , con la pantalla dividida en tres imágenes en las que aparecían, en el centro, imágenes del partido de ping-pong y, a la derecha, imágenes del demandante nadando en la piscina, dijo lo siguiente: *«Estafadores, caraduras y profesionales del timo que aprovechan accidentes y enfermedades para exagerar las lesiones hasta límites insospechados».*

Y la presentadora finalizó el reportaje diciendo:

«Hay que ver hasta dónde llega la picaresca».

3º) La tarde del día 26 de mayo de 2010, y por tanto en fecha posterior a la sentencia de segunda instancia que declaró de manera firme las lesiones y secuelas del Sr. Rafael , "Antena 3" emitió dentro del programa «3D» el reportaje denominado *«La picaresca de las bajas fingidas».*

En el mismo la presentadora comenzó diciendo:

«Estamos hablando de algo que parece muy español, de picaresca, pero en realidad no es picaresca, estamos hablando de delitos, al final es así».

Y el presentador dijo:

«Y de milagros, porque es un milagro que un ciego pueda conducir su coche tranquilamente a 150 km/h, que una persona con muletas ande mejor que el que nos las lleve. . . estamos hablando de fraudes a la Seguridad Social made in Spain».

La voz en off dijo:

«Son algunos ejemplos de fraude a la Seguridad Social en nuestro país. España está por encima de la media europea en cuanto a bajas laborales se refiere. Las empresas de detectives han aumentado un 15% su trabajo por la cantidad de fraudes a la Seguridad Social. ...».

Tras hacer referencia a otro caso, dijo lo siguiente en relación con el demandante:

«Este joven alegó no valerse por sí mismo al tener un accidente de tráfico. Era nadador profesional y pidió que le indemnizaran con 300.000 euros. Su aseguradora le investigó y descubrieron que seguía compitiendo».

Se emitió entrevista al Sr. Calixto , quien afirmó:

«Era una persona que antes realizaba su actividad como nadador normal, no era un gran nadador, era un nadador destacado pero siempre a niveles intermedios, y sigue siendo un nadador a niveles intermedios. Incluso durante las fechas en las que nosotros lo investigamos se clasificó para las finales en las pruebas de 1.000 metros».

El reportaje concluyó diciendo:

«La picaresca en el arte de fingir o exagerar una enfermedad es más habitual de lo que los empresarios quisieran».

Y la presentadora finalizó:

«Bueno, la verdad es que listos ha habido siempre, pero afortunadamente hay otros listos que les pillan».

TERCERO.- El recurso de casación se articula en cuatro motivos.

Los dos primeros motivos han de analizarse y resolverse conjuntamente al cuestionar el juicio de ponderación de los derechos fundamentales en conflicto, quedando los motivos tercero (relativo a la valoración del daño y a su indemnización) y cuarto (sobre la publicidad de la sentencia de condena) a resultas del examen de aquel, pues la estimación de estos dos primeros motivos excluiría la existencia de intromisión ilegítima, haciendo innecesario el examen sobre los pronunciamientos accesorios.



El motivo primero se funda, citando como infringido el art. 20 de la Constitución, en la veracidad de la noticia, aunque se admiten inexactitudes toleradas constitucionalmente. En síntesis, se alega que se ofreció una información de evidente interés general, que las inexactitudes no esenciales no son óbice para que prevalezca la libertad de información, que debió darse un tratamiento independiente a cada noticia referida al demandante y no deducir su falta de veracidad por el contexto general, y, fundamentalmente, que la parte o el núcleo esencial de la información referida al demandante fue veraz. En este sentido se aduce que, como consecuencia del accidente sufrido, el Sr. Rafael presentó una demanda millonaria contra la aseguradora "Zurich", basada en que sus lesiones le impedían seguir practicando de forma permanente la natación profesional y que por ello se veía obligado a retirarse o jubilarse a la temprana edad de 19 años, no pudiendo llevar una vida normal. Sin embargo, "Zurich" encargó a "Método 3" una investigación que permitió conocer que en abril de 2002 el Sr. Rafael había participado en una competición deportiva, por lo que las imágenes dejaban claro que no decía la verdad en cuanto al carácter impeditivo de sus lesiones para su actividad deportiva habitual. Esta conducta podía ser encuadrada en el fraude a las aseguradoras del que el reportaje pretendía informar. Se insiste en que el requisito de la veracidad no equivale a verdad absoluta, siendo compatible con errores no esenciales que no afecten al contenido esencial de mensaje que se transmite.

El motivo segundo, fundado también en infracción del art. 20 de la Constitución, impugna la apreciación de la intromisión ilegítima en el derecho a la propia imagen, alegándose que el rostro del demandante aparecía pixelado, lo que impedía su reconocimiento. Se alega al respecto que el derecho a la propia imagen debió ser analizado como derecho independiente y autónomo respecto del derecho al honor, y que en la afectación de la propia imagen como derecho fundamental constituye un presupuesto la «*recognoscibilidad*», esto es, que la persona pueda ser identificada, lo que no pudo suceder en este caso por aparecer la imagen del Sr. Rafael pixelada, de modo que el demandante no podía ser reconocido salvo por su círculo más íntimo.

En su escrito de oposición, y con relación al primer motivo, la parte demandante-recorrida ha insistido en su tesis de que la información sobre su persona no fue veraz, adoleciendo de errores que afectaban a aspectos esenciales, y ha añadido que se produjo una reiteración en la ofensa dado que, pese al malestar de los familiares, comunicado a la cadena después de emitirse el primer reportaje, este no dudó en emitir un segundo reportaje casi cuatro años después en términos semejantes, provocando en los espectadores una imagen distorsionada susceptible de crear dudas sobre la honorabilidad del demandante. En cuanto al motivo segundo, el demandante-recorrido ha alegado que el derecho a la propia imagen es un derecho que goza de autonomía y que puede ser vulnerado simultáneamente con el derecho al honor, así como que en este caso la circunstancia de que se pixelaran las imágenes del demandante no es obstáculo para apreciar la vulneración de dicho derecho fundamental, dado que pudo ser identificado, de manera que el dato no controvertido de que solo pudo serlo por un grupo de personas perteneciente a su círculo íntimo solo ha de valorarse en el plano de la reparación del daño, pues de no haberse pixelado su imagen, la indemnización habría tenido que ser de mayor cuantía.

El Ministerio Fiscal ha impugnado el recurso e interesado su desestimación al considerar que deben prevalecer los derechos al honor y a la propia imagen del demandante, en el primer caso, porque la información ofrecida no fue veraz en lo esencial, y en cuanto al segundo, porque en casación deben respetarse los hechos probados demostrativos que el demandante pudo ser identificado por su ámbito más cercano de familiares, amigos o personas vinculadas al mundo de la natación de competición (FD Quinto de la sentencia recurrida).

CUARTO.- El control en casación del juicio de ponderación debe partir de la delimitación de los derechos en conflicto efectuada por el tribunal de apelación, que además no se discute (fundamento de derecho segundo).

Por tanto, confluyen en este litigio, desde la perspectiva del demandante, los derechos al honor -comprensivo tanto de la reputación o prestigio profesional de la persona física como de la pública consideración de la persona jurídica- y a la propia imagen. Sobre este último, la jurisprudencia viene diciendo que pretende tutelar «*la representación gráfica de la figura humana visible y reconocible, mediante un procedimiento mecánico o técnico de reproducción*» (STS de 14 de mayo de 2010, rec. nº 1570/2007), a fin de «*impedir la obtención, reproducción o publicación de la propia imagen por parte de un tercero no autorizado, sea cual sea la finalidad -informativa, comercial, científica, cultural, etc.- perseguida por quien la capta o difunde*» (STS de 7 de mayo de 2014, rec. nº 1978/2011), tratándose de un derecho autónomo que no cabe confundir con una de las manifestaciones del honor en sentido objetivo, esto es, la «*imagen pública*», la consideración pública, la reputación o la idea que los demás tienen de uno mismo (así lo ha entendido esta Sala, por ejemplo, en recientes SSTs de 1 de julio de 2014, rec. nº 3006/2012, y 23 de julio de 2014, rec. nº 462/2012).

Desde la perspectiva de los demandados, esta Sala comparte el juicio del tribunal sentenciador que otorga preponderancia a la libertad de información (folio 17 de la sentencia recurrida) frente a la de expresión, por ajustarse a la doctrina de esta Sala, resumida, entre las más recientes en SSTs de 6 de octubre de 2014, rec. nº 655/2012, 15 de octubre de 2014, rec. nº 1720/2012, y 31 de octubre de 2014, rec. nº 1958/2012,



según la cual pertenece al ámbito de la libertad de información la comunicación de hechos noticiosos, sobre asuntos de interés general y susceptibles de contraste mediante datos objetivos, y ello aun cuando no siempre sea fácil la delimitación entre libertad de información y libertad de expresión habida cuenta que la expresión de pensamientos necesita a menudo apoyarse en la narración de hechos y a la inversa (SSTC 110/2000 , 29/2009 , 77/2009 y 50/2010), que es lo que acontece en este caso con los juicios de valor contenidos en ambos reportajes, que no impiden apreciar el predominio de la finalidad informativa referente a un asunto de indudable interés general para la sociedad como es el fraude a las compañías de seguros mediante la práctica de simular lesiones o de alargar los periodos de incapacidad.

Por otra parte, atendiendo a los términos de la sentencia recurrida, a su razón decisoria y a la esencia misma de los argumentos de ambas partes, la controversia debe entenderse limitada en casación, en el motivo primero, exclusivamente al tema de la veracidad de la información, pues ha sido la ausencia de veracidad lo que ha llevado a los órganos judiciales de primera y segunda instancia a apreciar la intromisión ilegítima en el honor del demandante. En consecuencia, no se cuestionan los otros presupuestos (interés general o relevancia pública de la información y proporcionalidad en su comunicación, entendida en el sentido de que en su difusión no se utilicen términos o expresiones inequívocamente injuriosas o vejatorias, innecesarias para el fin informativo perseguido), cuya concurrencia, cuando de información veraz se trata, también constituye una exigencia para confirmar en el caso concreto la prevalencia de la que goza en abstracto la libertad de información. En cuanto al segundo motivo, solo se discute si el hecho de que el demandante solo pudiera ser reconocido por su círculo más íntimo ha de excluir la existencia de intromisión ilegítima en su derecho a la propia imagen o, por el contrario, si como entendió la sentencia recurrida, se trata de una circunstancia que no impide apreciar la vulneración y que solo tiene incidencia a la hora de cuantificar el daño ocasionado por la intromisión.

Delimitados del modo indicado los derechos fundamentales en conflicto y concretado igualmente el núcleo de la controversia aún subsistente en casación (en lo que respecta a estos dos primeros motivos), en relación con el presupuesto de la veracidad de la información constituye jurisprudencia reiterada que por veracidad debe entenderse el resultado de una razonable diligencia por parte del informador para contrastar la noticia de acuerdo con pautas profesionales ajustándose a las circunstancias del caso, aun cuando la información, con el transcurso del tiempo, puede más adelante ser desmentida o no resultar confirmada (SSTC 139/2007 y 29/2009 y SSTs, entre las más recientes, de 30 de marzo de 2015, rec. nº 1542/2013 , 13 de febrero de 2015, rec. nº 1135/2013 , 12 de enero de 2015, rec. nº 1912/2012 , y 15 de diciembre de 2014, rec. nº 242/2013), faltando esa diligencia cuando se transmiten como hechos verdaderos simples rumores carentes de constatación o meras invenciones.

Por tanto, la veracidad de la información no va dirigida tanto a la exigencia de una rigurosa y total exactitud cuanto a negar la garantía o protección constitucional a quienes, defraudando el derecho de todos a recibir información veraz, actúan con menosprecio de la veracidad o falsedad de lo comunicado, comportándose de manera negligente e irresponsable (SSTs de 2 de diciembre de 2013, rec. nº 547/2010 , y 15 de enero de 2014, rec. nº 897/2010 , ambas mencionadas por la más reciente de 13 de febrero de 2015, rec. nº 1135/2013, con cita de la doctrina del Tribunal Constitucional contenida en SSTC 6/1988 , 105/1990 , 171/1990 , 72/1990 , 143/1991 , 197/1991 , 40/1992 , 85/1992 , 240/1992 y 1/2005). No debe olvidarse que no es precisa una exactitud absoluta entre la realidad y aquello que se manifiesta, admitiéndose inexactitudes o errores que no sean sustanciales en el contenido de la noticia, bastando una diligencia en la búsqueda de la verdad aunque no se haya conseguido la exactitud - SSTC 192/1999 y 297/2000 - (SSTs de 11 de octubre de 2013, rec. nº 1704/2010 , y 6 de marzo de 2013, rec. nº 1032/2011).

La propia STS de 13 de febrero de 2015, rec. nº 1135/2013 , recuerda que *«en todo caso, la diligencia exigible a un profesional de la información no puede precisarse a priori y con carácter general, sino que depende de las características concretas de la comunicación, al fin, de las circunstancias del caso- sentencias del Tribunal Constitucional 1/2005, que cita las 240/1992, de 21 de diciembre, y 136/2004, de 13 de julio -»* y que *«constituye doctrina del Tribunal Constitucional que, para comprobar si el informador ha actuado con la diligencia que le es constitucionalmente exigible, ha de valorarse cuál es el objeto de la información, pues no es lo mismo "la ordenación y presentación de hechos que el medio asume como propia", que "la transmisión neutra de manifestaciones de otro" - sentencia 28/1996, de 26 de febrero -»*. En este sentido, siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional el reportaje neutral solo es apreciable cuando las declaraciones recogidas sean por sí noticia y se pongan en boca de personas determinadas responsables de ellas, siendo el medio informativo mero transmisor de tales declaraciones sin alterar la importancia que tengan en el conjunto de la noticia ni reelaborarlas o provocarlas. En este caso, como afirma la STS de 31 de octubre de 2014, rec. nº 1958/2012 , *«la veracidad exigible se limita a la verdad objetiva de la existencia de la declaración, quedando el periodista y medio exonerados de responsabilidad respecto de su contenido (SSTs 212/2012, de 2 de abril y 126/2013, de 25 de febrero, entre otras)»*.



Sigue diciendo la sentencia de 13 de febrero de 2015 que «[t]ampoco hay que descartar la utilización de otros criterios que pueden ser de utilidad a estos efectos, como "el carácter del hecho noticioso, la fuente que proporciona la noticia, las posibilidades efectivas de contrastarla, etc. " - sentencia del Tribunal Constitucional 21/2000, de 31 de enero -». Y finalmente, que «no constituye canon de la veracidad la intención de quien informa, sino la diligencia al efecto desplegada, de manera que la forma de narrar y enfocar la noticia no tiene que ver ya propiamente con el juicio sobre la veracidad de la información, por más que deba tenerse en cuenta para examinar si, no obstante ser veraz, su fondo o forma pueden resultar lesivos del honor de una tercera persona - sentencia del Tribunal Constitucional 192/1999, de 25 de octubre -».

En relación con el derecho a la propia imagen, la doctrina de esta Sala (por ejemplo, SSTS 4 de febrero de 2014, rec. nº 2229/2011, y 31 de mayo de 2010, rec. nº 1651/2007) viene afirmando que la escasa relevancia no impide que la intromisión se haya realizado, «pues la identificabilidad no se mide en relación con la reconocibilidad por un círculo mayor o menor de personas, bastando incluso que lo sea en el ámbito más íntimo familiar o de allegados» (STS de 31 de mayo de 2010, rec. nº 1651/2007), por más que pueda tomarse en consideración para la determinación del daño y su indemnización, ya que uno de los parámetros que debe ser tenido en cuenta es la difusión (STS 4 de febrero de 2014, rec. nº 2229/2011).

QUINTO.- De aplicar la doctrina anteriormente expuesta a los dos primeros motivos examinados se desprende que deben ser desestimados por las siguientes razones:

a) Constituye un hecho probado, del que debe partirse en casación, que el demandante solicitó una indemnización por las lesiones y secuelas derivadas de su accidente de circulación pero sin aludir en la demanda a su incapacidad para valerse por sí mismo ni a la necesidad de la ayuda de otra persona (folio 19 de la sentencia recurrida), circunstancias en las que sí hizo hincapié la información televisiva dándolas como ciertas. También consta acreditado que tanto la sentencia de primera instancia, de fecha anterior a la emisión del primer reportaje, como la de apelación, posterior a este pero anterior en el tiempo a la emisión del segundo, incluyeron en la indemnización concedida tanto el concepto de incapacidad temporal como el de incapacidad permanente, esta última con arreglo a unas secuelas medicamente objetivables (informe médico forense), aspecto que la información televisiva soslaya. Es cierto que el demandante también solicitó la aplicación del factor corrector de incapacidad permanente total y que no le fue concedido en ninguna de las dos instancias por no haberse acreditado médicamente dicha incapacidad, apreciándose únicamente por la sentencia de segunda instancia la existencia de un segundo periodo de baja o de incapacidad temporal. Pero es igualmente cierto que al reconocerse este segundo periodo de curación se declaró que todos los días de baja debían considerarse no impeditivos, pues no se había demostrado que durante el mismo el perjudicado hubiera continuado impedido para sus ocupaciones habituales sino todo lo contrario, esto es, que podía seguir nadando, como de hecho hizo al participar en el mes de abril en una competición (lo que quedó reflejado en el informe de los detectives de la aseguradora).

b) En este caso, a tenor del conjunto de circunstancias concurrentes, características de la información divulgada, tratamiento informativo dado por el medio y accesibilidad a las fuentes de la noticia, el medio de comunicación no agotó la diligencia que cabía exigirle, que era muy elevada por las dudas sobre la honorabilidad del demandante que suponía emitir una información en un medio televisivo de difusión nacional en la que se implicaba al demandante en una conducta defraudatoria de tanta gravedad y trascendencia social como la que se denunciaba, pues no puede obviarse que una mayor siniestralidad por este motivo determina finalmente un incremento de las primas y, por tanto, un mayor coste en el aseguramiento que han de soportar todos los ciudadanos, obligados por ley a suscribir un seguro obligatorio que dé cobertura al riesgo de la conducción.

En este sentido resulta determinante que, cuando se emitió el primer reportaje, estaba pendiente de apelación el litigio en el que se había aportado el informe de investigación de "Método 3", fuente directa y esencial de la información difundida. Dado que el programa no era un informativo que se emitiera en directo, no cabe apreciar premura, inmediatez ni razones de urgencia en la elaboración y difusión de la información, pues se pudo conocer y preparar con cierta antelación. Este aspecto determina que pueda exigírsele un mayor rigor a la hora de contrastar sus fuentes. En este caso su fuente única la constituyó un informe de parte, elaborado por encargo de la entidad aseguradora que debía asumir la obligación de indemnizar al demandante. Se trata de un dato determinante que no podía ser silenciado ni ocultado al espectador, pues de lo contrario se le estaba transmitiendo no una información neutra y objetiva, sino únicamente la visión parcial, subjetiva e interesada de quien trabajaba por encargo de la parte contraria en el pleito en el que se estaba ventilando la pretensión del Sr. Rafael por sus lesiones y secuelas. Un tratamiento neutral de la información habría precisado, bien que el programa se hubiera limitado a reproducir la versión de "Método 3" y de su director, sin reelaborarla ni hacer comentarios como los que efectivamente se hicieron, que claramente suponían tomar partido a favor de dicha entidad, o bien, como mínimo, que se hubiera intentado contrastar dicha versión de los hechos con



la del propio demandante, permitiendo así que el destinatario de la información pudiera formar su criterio al respecto a partir de dos versiones divergentes, sobre todo cuando, además, se ha demostrado no veraz la versión ofrecida en pantalla de que el demandante exigiera una indemnización por no poder valerse por sí mismo y necesitar la ayuda de tercera persona en los términos que prevé la Tabla IV del sistema legal de valoración del daño corporal (comúnmente denominado baremo de circulación), ya que se había limitado a solicitar una indemnización por su incapacidad temporal y permanente, esta última, además, con base en unas secuelas que en la información ofrecida se consideraban simuladas o supuestas y que, sin embargo, ya en la fecha de emisión del primer reportaje se podían constatar con datos objetivos. Además, en el reportaje se da a entender que el accidentado no tuvo ningún problema en continuar con su vida normal, pero no puede negarse que tanto los días de baja como sus secuelas tuvieron cierta incidencia en su actividad profesional como nadador, por más que las secuelas no fueran determinantes de una situación definitivamente impeditiva para el desempeño de dicha actividad.

Por si lo anterior no fuera bastante, la falta de diligencia es mayor, si cabe, en relación en la segunda emisión, porque en esa fecha ya se había dictado sentencia en segunda instancia en unos términos que no se compadecen con la versión ofrecida por el programa a través de "Método 3", pues ya se ha dicho que la Audiencia declaró probadas las secuelas y que, si bien aumentó el periodo de baja, también aceptó que durante el mismo el demandante pudo seguir compitiendo.

c) La falta de veracidad afectó al núcleo mismo de la información y no a aspectos meramente accesorios. Lo relevante para llegar a esta conclusión no es que la imagen del demandante se mezclara con otro caso distinto, ni tan siquiera el hecho de que se diera una información poco precisa sobre las circunstancias del caso, sino el dato fundamental de que lo que se proyectó a los espectadores en ambos reportajes fue que el demandante pretendía ocultar su estado de salud simulando una invalidez inexistente, y ello a consecuencia de haber asumido el medio informativo como cierta e inequívoca la versión de los hechos manifestada por quien, al trabajar para la aseguradora, tenía interés directo en el resultado de un litigio que ni siquiera había concluido cuando se emitió el primer reportaje. En esa información se ofreció una imagen del demandante como estafador, tildándose a quienes actuaban como se decía que lo había hecho él de caraduras, estafadores y profesionales del timo. Sin embargo, lo único que podía constatarse ya en la fecha del primer reportaje, y desde luego en el momento en que se emitió el segundo, era que se le indemnizó con una cantidad mucho menor que la reclamada, sin duda no solo porque no se le reconoció su invalidez, sino también porque reclamó separadamente aspectos como el daño moral y el patrimonial que ya resultan indemnizados en la suma que el baremo prevé para cada uno de los conceptos, y porque además pretendió rebasar el baremo en lo que se refiere al factor corrector por pérdida de ingresos en supuestos de incapacidad temporal reclamando un lucro cesante derivado de la pérdida de ingresos ligados a su actividad deportiva que no acreditó debidamente. Pero ni el hecho de que su reclamación de cantidad fuera muy superior a la finalmente reconocida ni el hecho de que no se le reconociera la situación de invalidez que alegaba presuponían en el demandante el ánimo defraudatorio que se le atribuye en la información. De ser así, podría llegar a afirmarse que todos los que incurrían en pluspetición en sus reclamaciones frente a las compañías aseguradoras tienen como intención engañarlas o estafarlas, lo que sin duda va en detrimento de la tutela judicial efectiva y resulta un exceso que no tiene cabida en el ejercicio legítimo de la libertad de información.

d) En cuanto al derecho a la propia imagen, resulta suficiente para desestimar los argumentos de la parte recurrente que, según la doctrina constitucional y la jurisprudencia, el requisito de la reconocibilidad se cumple cuando la imagen de la persona permite su identificación aunque sea únicamente por las personas de su círculo más próximo o íntimo, sin perjuicio de que esta menor difusión sea tomada en cuenta a la hora de cuantificar el daño.

SEXO.- En el motivo tercero se impugna la indemnización solicitando la revocación o reducción de su cuantía en atención a las circunstancias del caso.

Se aduce, en síntesis, que cabe revisar en casación la cuantía cuando el tribunal sentenciador no la fija con arreglo a las bases o pautas valorativas del art. 9.3 LO 1/82, de modo que la indemnización resulte arbitraria y desmedida. Estos defectos serían predicables de la sentencia recurrida porque se insiste en que la información ofrecida fue esencialmente veraz, en que no se ofrecieron datos identificativos del actor, en que este solo pudo ser reconocido por su círculo más íntimo al aparecer su rostro «velado», en que la aparición de su imagen era necesaria y estaba justificada por el fin informativo y en que se trató en todo caso de imágenes captadas en lugares públicos. Se concluye diciendo que la sentencia recurrida valoró el daño moral sin tomar en consideración estas circunstancias.

Al respecto la parte recurrida ha alegado que la sentencia recurrida respetó las bases legales, concediendo menos de lo solicitado tras dar un tratamiento unitario a los dos reportajes y valorar el espacio temporal que separó sus respectivas emisiones, lo que llevó a condenar separadamente a "Antena 3", por la segunda emisión,



en la suma de 20.000 euros, sin perjuicio de mantener su condena solidaria, junto con los otros demandados, respecto de la suma de 10.000 euros fijada en primera instancia. En suma, niega que la indemnización se haya fijado de forma arbitraria o que la cuantía sea notoriamente desproporcionada en comparación con casos similares, sin que pueda obviarse la diferencia entre los importantes beneficios que se presumen por parte de una cadena de cobertura nacional y el escaso coste de emisión.

El Ministerio Fiscal ha impugnado también este motivo al entender que la indemnización fijada no incurre en error notorio, arbitrariedad o desproporción, habiéndose tomado en consideración el reducido ámbito de incidencia de la información para reducirla.

Constituye doctrina constante de esta Sala (entre las más recientes, SSTS de 3 de diciembre de 2014, rec. nº 976/2013, 10 de febrero de 2014, rec. nº 2298/2011, y 22 de enero de 2014, rec. nº 1305/2011) que la fijación de la cuantía de las indemnizaciones por resarcimiento de daños morales en este tipo de procedimientos es competencia de los tribunales de instancia, cuya decisión al respecto ha de respetarse en casación salvo que «no se hubiera atendido a los criterios que establece el art. 9.3 LO1/82» (STS de 17 de julio de 2014, rec. nº 1588/2008, con cita de las SSTS 21 de noviembre 2008 en rec. nº 1131/06, 6 de marzo de 2013 en rec. nº 868/11, 24 de febrero de 2014 en rec. nº 229/11 y 28 de mayo de 2014 en rec. 2122/07).

No obstante, esta Sala viene desestimando los motivos de casación en los que, por falta de aportación de datos objetivos, no se justifique de forma suficiente la infracción de los referidos criterios legales (por incumplimiento o defectuosa aplicación) ni la notoria desproporción de la indemnización concedida (SSTS de 12 de diciembre de 2013, rec. nº 1536/2011, y 17 de julio de 2014, rec. nº 1588/2008, entre las más recientes). Y también ha declarado (por ejemplo, STS 5 de junio de 2014, rec. nº 3303/2012) que dada la presunción *iuris et de iure*, esto es, no susceptible de prueba en contrario, de existencia de perjuicio indemnizable, el hecho de que la valoración del daño moral no pueda obtenerse de una prueba objetiva no excusa ni impide legalmente a los tribunales fijar su cuantificación, «a cuyo efecto ha de tenerse en cuenta y ponderar las circunstancias concurrentes en cada caso (sentencias de esta sala núm. 964/2000, de 19 de octubre, y núm. 12/2014, de 22 de enero)». Se trata, por tanto, «de una valoración estimativa, que en el caso de daños morales derivados de la vulneración de un derecho fundamental del art. 18.1 de la Constitución, ha de atender a los parámetros previstos en el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de acuerdo con la incidencia que en cada caso tengan las circunstancias relevantes para la aplicación de tales parámetros, utilizando criterios de prudente arbitrio».

Partiendo de lo anterior, procede desestimar el motivo y confirmar también en este punto la sentencia recurrida porque, producida la intromisión ilegítima en ambos derechos fundamentales (honor y propia imagen), el daño moral se presume, y en orden a su correcta cuantificación, la decisión del tribunal sentenciador no resulta contraria a los mencionados parámetros legales (que obligan a tomar en cuenta las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión, así como el grado de difusión y el beneficio del emisor) habida cuenta de que: a) para fijar la indemnización tomó en consideración el número y entidad de las intromisiones ilegítimas cometidas (que fueron dos, en honor y propia imagen como se ha dicho, y no cuatro como se demandaba), lo que supone que atendió a la gravedad del perjuicio; b) la decisión de incrementar la indemnización a cargo de "Antena 3" se tomó tras valorar que esta entidad fue la que obtuvo los ingresos derivados de la difusión de los programas, de gran audiencia por su ámbito nacional, franja horaria y día de la semana en que se emitieron, y porque no existía correlación entre los beneficios y los costes de producción, sobre todo en el segundo reportaje, que se basó esencialmente en la información que ya se disponía por la cadena desde el primero); y c) para calcular la indemnización también valoró la sentencia la escasa incidencia de la información divulgada para la persona del demandante, por cuanto solo pudo ser identificado por su círculo más íntimo.

El tribunal sentenciador, pues, se ajustó a la necesidad de respetar las concretas circunstancias concurrentes junto con la entidad del daño causado.

Frente a estos criterios legales, que han sido respetados, no puede prosperar un motivo de casación que no justifica objetivamente la infracción de dichos criterios sino que se asienta en la visión parcial y subjetiva de las circunstancias concurrentes, por ejemplo reiterando la tesis de que la información divulgada fue esencialmente veraz cuando ya se ha dicho que la falta de veracidad afectó al núcleo de la misma.

SÉPTIMO.- El motivo cuarto impugna la publicación de la sentencia por considerarla no reparadora sino punitiva, con efectos que vendrían a contradecir las escasas consecuencias derivadas del limitado círculo de personas que reconocieron al demandante.

Al respecto la parte recurrida ha alegado que el restablecimiento al perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos siempre comprende legalmente la publicación total o parcial de la sentencia de condena, de forma que se trata de una medida que no puede quedar al arbitrio de la parte condenada. Además, no cabe confundir el hecho de que la imagen del demandante fuera solo reconocida por su círculo más íntimo con el dato de que



se trató de una información no veraz ni desconocerse que destinatarios de la misma no fueron únicamente los familiares, amigos y personas de ese círculo más cercano sino la generalidad de los espectadores.

El Ministerio Fiscal se ha limitado a interesar la desestimación del motivo por considerar que el demandante tiene derecho a la difusión del encabezado y fallo de la sentencia de condena.

Según doctrina constante de esta Sala (SSTS de 31 de octubre de 2014, rec. nº 1099/2012 , y 10 de julio de 2014, rec. nº 106/2012 , entre las más recientes), la publicación de la sentencia es una medida que contempla la ley para el pleno restablecimiento del derecho violado, cuya petición corresponde a la víctima del daño -que en este caso la solicitó en las peticiones de su demanda, apartado 6º, y la reiteró en su recurso de apelación- y para cuya concesión el órgano judicial ha de valorar, según las circunstancias del caso, si dicha publicación total o parcial es ajustada a la proporcionalidad de aquel.

En atención a esta doctrina procede desestimar este motivo, porque la publicación acordada no es una sanción punitiva, sino una medida reparadora prevista legalmente, y porque, en este caso concreto, al accederse a la publicación del encabezamiento y el fallo, y no de la sentencia en su integridad, se logra evitar que salgan a la luz los datos o aspectos más personales o íntimos objeto de análisis y valoración en el cuerpo de la resolución, limitándose la publicidad al pronunciamiento estimatorio de las intromisiones ilegítimas denunciadas y al pronunciamiento de condena al resarcimiento económico del daño moral causado y estimatorios del resto de pedimentos contenidos en la demanda, todo lo cual guarda proporción con el derecho del ofendido al pleno restablecimiento de los derechos vulnerados.

OCTAVO.- Conforme a los arts. 487.2 y 398.1 en relación con el 394.1, todos de la LEC , procede confirmar la sentencia recurrida e imponer las costas a la parte recurrente, que además, conforme al apdo. 9 de la D. Adicional 15ª LOPJ , perderá el depósito constituido.

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

FALLAMOS

1º. **DESESTIMAR EL RECURSO DE CASACIÓN** interpuesto por "Antena 3 de Televisión, S.A." y Don José contra la sentencia dictada el 30 de noviembre de 2012 por la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Barcelona en el recurso de apelación nº 407/2012 .

2º. Confirmar la sentencia recurrida.

3º. E imponer las costas a la parte recurrente, que perderá el depósito constituido.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de Sala.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Francisco Marin Castan. Jose Antonio Seijas Quintana.. Antonio Salas Carceller. Francisco Javier Arroyo Fiestas.Eduardo Baena Ruiz. Xavier O'Callaghan Muñoz. Firmada y rubricada. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Francisco Marin Castan, 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.