

Roj: STS 275/2012
Id Cendoj: 28079110012012100025
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 1939/2010
Nº de Resolución: 6/2012
Procedimiento: Casación
Ponente: JUAN ANTONIO XIOL RIOS
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Enero de dos mil doce.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los magistrados al margen indicados, el recurso de casación que con el n.º 1939/2010 ante la misma pende de resolución, interpuesto por la representación procesal de D. Leoncio , aquí representado por la procuradora D.ª Blanca Ruiz Minguito contra la sentencia de fecha 19 de julio de 2010, dictada en grado de apelación, rollo n.º 688/2009, por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 8 .ª, dimanante de procedimiento de juicio ordinario n.º 1336/2007, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 61 de Madrid . La parte recurrida, D.ª Salome no ha comparecido ante esta Sala. Es parte el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia n.º 61 de Madrid dictó sentencia de 24 de febrero de 2009 en el juicio ordinario n.º 1336/2007 , cuyo fallo dice:

«Fallo.

»Estimo parcialmente la demanda interpuesta por la representación procesal de Salome contra Leoncio , Ediciones Zeta S.A. y Mateo y declaro que los demandados han vulnerado el derecho a la intimidad personal de la demandante mediante la publicación en la revista Interviú de las declaraciones enjuiciadas, en la forma y modo expuestos en los fundamentos de derecho de la presente sentencia y condeno a los demandados a abonar a la actora, con carácter solidario, la suma de dieciocho mil euros (18.000 euros), debiéndose publicar la presente resolución en la revista Interviú, en la misma sección, anuncio en portada y extensión que las declaraciones litigiosas. Cada parte habrá de satisfacer las costas causadas a instancia y las comunes por mitad.»

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

«Primero. La parte actora -personaje de proyección pública por su profesión de presentadora de televisión- solicita que se declare la vulneración por los demandados de su derecho al honor e intimidad, por la difusión de unas declaraciones de quien fue su pareja, Leoncio , en la revista Interviú, relativas a aspectos de su vida en común, como las relaciones sexuales o determinados rasgos de su carácter que, en su opinión, la hacen parecer una persona histérica, maniática y tirana. Los derechos al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen, reconocidos en el art. 18.1 CE , a pesar de su estrecha relación en tanto que derechos de la personalidad, derivados de la dignidad humana y dirigidos a la protección del patrimonio moral de las personas, tienen, no obstante, un contenido propio y específico. Se trata, dicho con otras palabras, de derechos autónomos, de modo que, al tener cada uno de ellos su propia sustantividad, la apreciación de la vulneración de uno no conlleva necesariamente la vulneración de los demás, ni ninguno de ellos tiene respecto de los demás la consideración de derecho genérico que pueda subsumirse en los otros dos derechos fundamentales que prevé este precepto constitucional, pues la especificidad de cada uno de estos derechos impide considerar subsumido en alguno de ellos las vulneraciones de los otros derechos que puedan ocasionarse a través de una imagen que muestre, además de los rasgos físicos que permiten la identificación de la persona, aspectos de su vida privada, partes íntimas de su cuerpo o que se la represente en una situación que pueda hacer desmerecer su buen nombre o su propia estima. En tales supuestos la apreciación de la vulneración del

derecho a la imagen no impedirá, en su caso, la apreciación de la vulneración de las eventuales lesiones del derecho a la intimidad o al honor que a través de la imagen se hayan podido causar, pues, desde la perspectiva constitucional, el desvalor de la acción no es el mismo cuando los hechos realizados solo pueden considerarse lesivos del derecho a la imagen que cuando, además, a través de la imagen puede vulnerarse también el derecho al honor o a la intimidad, o ambos derechos conjuntamente (SSTC 156/2001, de 2 de julio , y 14/2003, de 28 de enero). Define la mejor doctrina científica el derecho a la intimidad como aquel poder concedido a la persona sobre el conjunto de actividades que forman su círculo íntimo, personal y familiar, y que le permite excluir a los extraños de entrometerse en él y darle una publicidad que no desee el interesado. La intimidad es un derecho de la personalidad (18.1 CE) con categoría de fundamental y que está separado del derecho a la propia imagen y del mismo derecho al honor y que comprende dos aspectos que la propia Constitución recoge, cuales son la intimidad personal y la intimidad familiar, predominando, como se infiere de la caracterización primeramente citada, el aspecto negativo o de exclusión; poder de exclusión "erga omnes" y poder también del titular del derecho sobre la amplitud o restricción de los elementos del círculo de la intimidad, como ya dijese la sentencia del Tribunal Constitucional de 30-10-1987 ; el derecho a que se está haciendo mención se refiere y ciñe al aspecto de intimidad personal y familiar que queda sustraído a intromisiones extrañas, que son, las mencionadas en el art. 7 de la Ley 1/1982 .

»En torno al derecho a la intimidad son múltiples los pronunciamientos del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo que vienen a entender que se quebranta el mismo cuando se invade el respeto que merece el derecho (sentencia de 18-07-1988), e igualmente cuando se invade "la zona reservada de la persona y de su espíritu, catalogada como uno de los derechos fundamentales y que constituye un acervo y patrimonio de la persona misma (STS de 13-03-1989). Sigue diciendo la misma sentencia que "el patrimonio que comprende la intimidad personal es extremadamente amplio y variado, sin que puedan sentarse reglas generales ni catálogos enunciativos de la misma; pero sí hace referencia a todos aquellos datos biológicos o espirituales o caracterológicos que componen el ser de una persona, como pueden ser los datos analíticos o profesionales de una persona determinada, cuya divulgación por el sujeto que los posee provoca una publicidad de los mismos".

»El derecho a la intimidad viene delimitado por las propias leyes y por los usos sociales, atendiendo al ámbito que, por sus propios actos, mantenga cada persona reservado para sí misma o su familia, debiendo conjugarse, como expresa la mejor doctrina científica, los factores social y personal, el primero en relación con el entorno y específica situación en que se mueva la persona afectada y el segundo en lo atinente a la posición pública, en su caso, que tuviese quien demanda la protección del propio derecho a su intimidad personal. Nadie duda que la persona de posición política, social o económica es titular, obviamente, del derecho a la intimidad, pero tal derecho aparece debilitado frente al interés social de conocer datos que puedan tener proyección pública o evidente trascendencia social.

»Segundo. Respecto al derecho al honor, la STS de 24/2/2000 señala que el concepto del honor deriva del propio concepto de la dignidad del ser humano, en el sentido de que es la dignidad personal reflejada en la consideración de los demás y en el sentimiento de la propia persona, concepto que comprende un aspecto interno, subjetivo o dimensión individual, por uno mismo, y un aspecto externo, objetivo o dimensión y valoración social, por los demás, siendo tan relativo el concepto de honor que necesariamente debe compaginarse la inevitable subjetivación con las circunstancias objetivas, al objeto de evitar que una exagerada sensibilidad de una persona transforme en su interés conceptos jurídicos como el honor (en igual sentido, STS de 24/10/88 y especialmente STS de 16/3/90 y 17/5/90).

»En este concreto orden de cosas, como indica la STS de 21-6-2001 , siendo el concepto de honor comúnmente aceptado y referido al concepto de dignidad, no es posible dar una definición que pueda incardinarse o tipificar cada caso que la infinita variedad de las conductas humanas produce en la realidad social. Así, la definición doctrinal, aceptada jurisprudencialmente, como dignidad personal reflejada en la consideración de los demás y en el sentimiento de la propia persona, viene reflejada en el artículo 7.7 de la Ley Orgánica 1/1982 , y vuelve a destacar el aspecto interno, subjetivo o dimensión individual y el aspecto externo, objetivo o dimensión o valoración social. Lo que conviene resaltar es que el concepto de honor no es subjetivo puro, que daría lugar a que cada persona tuviera una idea distinta del honor dependiendo de su subjetividad o susceptibilidad, ni tampoco es puramente objetivo, que permita dar parámetros abstractos a los que deban adaptarse las situaciones humanas.

»Asimismo, es preciso destacar determinadas delimitaciones o matizaciones del concepto del honor. En primer lugar, por el contexto en que se producen las expresiones: tiene importancia para la calificación de las mismas el medio en que se vierten y las circunstancias que lo rodean. En segundo lugar, la proyección

pública de la persona que se siente ofendida, que "al haber optado libremente por tal condición, deben soportar un cierto riesgo de una lesión de sus derecho de la personalidad", tal como dijo la sentencia del Tribunal Constitucional 165/1987, de 27 de octubre y, desde entonces, ha sido reproducida reiteradamente por sentencias del TS. En tercer lugar, por la gravedad de las expresiones objetivamente consideradas, que no deben llegar al tipo penal, por un lado (pues en tal caso podría instarse un procedimiento ante la jurisdicción penal), ni tampoco ser meramente intrascendentes, por otro lado.

»Tercero. En el caso que nos ocupa, las declaraciones publicadas constituyen claramente un acto de intromisión ilegítima, por cuanto se refieren al aspecto de la sexualidad de la persona que se incardina en la esfera privada de la demandante, que queda a su exclusiva disposición, es decir, que es la única que puede difundirlo o autorizar que se difunda. Salvo este último supuesto, un tercero amparándose en el ejercicio de la información no puede hacerlo, careciendo de trascendencia, a estos efectos, porque se trate de un personaje público, ya que como señala la sentencia de 7 de julio de 2004 no dejan de ser personas como las demás que pueden hacer valer sus derechos a defender su intimidad contra los ataques que lesionen su ámbito propio y reservado.

»Estamos ante hechos que han de gozar de la oportuna protección por afectar a su intimidad, y que no pueden escudarse en la idea de que es una cuestión de interés general faltarles los elementos de trascendencia influencia decisiva en la vida social. A nadie, con un planteamiento lógico y respetando la libertad de los demás, le debe interesar, y los medios de comunicación dada la importancia de su actividad han de procurarlo, la vida de los demás, sobre todo en aspectos íntimos que excede de la faceta pública del personaje. Este hecho no invita, ni permite, a que se pueda bucear, indagar, investigar o descubrir cualquier aspecto de su vida que, desde un punto de vista social, no debe interesar. Evidentemente las personas que gozan de cierta notoriedad pública, tendrán una parte de su vida que obviamente será de conocimiento general, y así han de aceptarlo por su consustancialidad, pero exclusivamente la que se refiera a ese aspecto público, las restantes facetas deberán gozar de igual protección que el resto de los ciudadanos. No consta que la actora haya difundido o aireado previamente situaciones similares a la que aquí nos ocupa, resultando irrelevantes a dichos efectos sus mayores o menores intervenciones en diversos medios hablando de cuestiones relativas a su esfera privada, que no consustancial e íntima, siendo ambos aspectos a diferenciar. En el presente caso, la demandante es persona de proyección pública, pero pese a ello, los datos divulgados carecen de relevancia pública. Podrá decirse que es persona de frecuente aparición -en el ámbito de la llamada «prensa rosa» en que se mueve- en los medios de comunicación; podrá decirse que, incluso, en ocasiones utiliza o ha utilizado en beneficio de sus propios intereses esos medios de comunicación. También podrá decirse que en ocasiones ha divulgado datos de su vida privada y familiar; pero todo lo anterior no le impide acotar el ámbito de su intimidad personal y familiar, ámbito que opera como límite infranqueable del derecho a la libre información.

»Es evidente que en el caso examinado se ha utilizado la intimidad de la actora con fines de provecho comercial, sin respetar su vida íntima, y, como se refiere en STS de 27 junio 2003 , con relevante infracción del artículo 18--1 de la Constitución , que si bien no dice en qué consiste la intimidad, indudablemente hay que relacionarla con la dignidad de la persona y derecho a la privacidad, como patrimonio personal y familiar propio, vivencial y existencial. Se lesiona este derecho a la intimidad cuando, como aquí ocurre, se impone soportar una difusión periodística de datos reales o supuestos de su vida privada que afectan a su vida más íntima. El medio de difusión que aquí nos ocupa, no tiene trascendencia o interés público alguno, ni contribuye a formar una opinión pública libre, sino que entra dentro de lo que, en relación a la prensa escrita, el Tribunal Supremo ha denominado una publicación innecesaria (STS 11-12-1995 y 22-3-2001), pues ha de distinguirse lo que representa utilidad general informativa correcta, que puede interesar al público por la relevancia de las personas y del acontecimiento y está en consonancia con su actividad profesional, artística o social, del concepto, más restringido, y que la Ley censura al no prestar su autorización, que ha de referirse a aquella utilidad que solo se presenta como comercial, por no darse la circunstancia de responder a suceso público alguno, y solo obedece a obtener una mayor difusión de la revista presentando a los lectores actividades íntimas de las personas.

»Por otro lado, la referencia que se hace por las demandadas a una previa divulgación por la prensa rosa sobre la relación sentimental de la demandante con su acompañante en el incidente que nos ocupa, obliga a recordar que el hecho de que los datos divulgados ya fueran de dominio público, por haberlos dado a conocer previamente otro u otros medios de comunicación no exime de la obligación de preservar el ámbito de intimidad de la persona afectada, pues su revelación constituye una nueva intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad, no siendo admisible eludir las exigencias impuestas al ejercicio de la información aludiendo a una infracción generalizada. La revelación de un hecho íntimo de una persona por un medio de comunicación no constituye una patente de corso para que todos los demás medios de comunicación puedan ya publicar

ese hecho íntimo, y, además, no es lo mismo dar a conocer una relación sentimental que el hecho de que se describa con mayor o menor lujo de detalles las relaciones sexuales que dicha situación conlleva. En base a todo lo expuesto, procede estimar la demanda interpuesta en lo relativo a considerar producida una intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad de la demandante, no pudiendo tener la misma acogida la vulneración denunciada del derecho al honor, pues las expresiones utilizadas carecen por sí mismas de la entidad suficiente para ello, teniendo en cuenta el actual contexto social, que impide que los comentarios vertidos puedan considerarse atentatorios a la buena reputación de la demandante, personaje público de frecuente aparición en la denominada "prensa rosa".

»Cuarto. Sentado lo anterior, corresponde determinar la cuantía de la indemnización que corresponde a la actora por la vulneración reseñada, habiéndose solicitado en la demanda la cantidad de 200.000 euros. Para resolver la cuestión planteada hemos de tener en cuenta que conforme al art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, la existencia del perjuicio se presume siempre que se acredite la intromisión ilegítima y la indemnización se extenderá al daño moral que se valorará atendiendo a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta en su caso la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido la vulneración del derecho, así como el beneficio que haya obtenido el causante de la lesión como consecuencia de la misma. Pues bien, la actora no ha practicado ni propuesto prueba alguna sobre la incidencia psicológica que la difusión de las declaraciones tuvo para la demandante, por lo que, apareciendo como únicos datos objetivos que permitan una aplicación directa de los criterios del artículo 9.3 mencionado, las cifras de ingresos y gastos derivados de la publicación de los dos ejemplares de la revista *Interviú* en que el Sr. Leoncio relató sus denominadas "memorias sexuales", ha de valorarse la gravedad del ataque a la intimidad al producirse una agresión dentro de su círculo íntimo y los consiguientes perjuicios sociales y familiares originados, considerando adecuado el importe de 18.000 euros. Por otro lado, el art. 9.2 de la Ley Orgánica 1/1982 establece que la tutela judicial frente a la intromisión ilegítima comprenderá entre otras medidas la difusión de la sentencia.

»Respecto a esta medida reparadora del derecho fundamental vulnerado, debe guardar cierta proporcionalidad con la infracción al derecho a la intimidad que se ha realizado, por lo que sí se considera adecuado a fin de restablecer dicho derecho fundamental, el que se difunda dicha sentencia en la revista *Interviú*, en la misma sección, anuncio en portada y extensión que las declaraciones a través de las cuales se vulnera el derecho a la intimidad de la demandante. Lo que no parece razonable es que la difusión de esta sentencia, como mecanismo compensatorio que es, tendente al restablecimiento de los derechos vulnerados, pase necesariamente por su publicación en tres periódicos de tirada nacional. Lo lógico y proporcional es difundir la rectificación por los mismos medios en que fue publicada. No consta que aquella tuviera difusión en otros medios de comunicación que se hicieran eco de su contenido hasta el punto de precisar que se difunda en términos de general conocimiento, cuando parece que la publicación en que aparecieron las declaraciones litigiosas dispone de un público de perfiles sociológicos bien determinados. En última instancia cabría pensar que una difusión mayor que la de la noticia ilícita, lo que provocaría sería un efecto indeseado cual es ampliar la difusión de los comentarios sobre la conducta de la demandante.

»Quinto. En relación a la condena de futuro interesada, solicitándose que se requiera a los codemandados para que en lo sucesivo se abstengan de hacer manifestaciones y publicar artículos que vulneren los derechos al honor y a la intimidad de la parte actora, debe señalarse lo siguiente: es cierto que la Ley Orgánica 1/82 en su art. 9.2 contempla entre las consecuencias de la tutela ante la intromisión ilegítima en los derechos que quedan bajo su protección, "la adopción de todas las medidas necesarias (...) para prevenir o impedir intromisiones ulteriores". A través de una interpretación literal del precepto podría pensarse que bajo su amparo es posible obtener una condena de futuro como la instada por la actora, pero tal condena es injustificable y carece de amparo legal en los concretos términos en que aparece formulada. Y es que es la propia existencia del ordenamiento, y en lo que aquí interesa la LO 1/82 de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen, la que sirve de instrumento de prevención general frente a los ataques o vulneraciones a tales derechos, sin que en nuestro sistema se prevea un sistema de actuación particularizada contra el autor de dichos ilícitos. Por otra parte, la reacción legal se produce siempre frente a hechos consumados, sin que existan, fuera de las medidas cautelares típicas que también se amparan en la presencia de un "fumus boni iuris" de la infracción, medidas predelictuales civiles. Es también de destacar que un pronunciamiento como el comentado afectaría de manera notable los derechos de expresión e información de los demandados, coartándolos incluso a frente a eventuales cambios de circunstancias o situaciones a la enjuiciada, por lo que no puede tener acogida la petición estudiada.

»Sexto. En materia de costas, ha de ponerse de relieve la muy importante diferencia entre la cantidad que en concepto de indemnización por daños morales fue pedida en la demanda como indemnización, 200.000

euros, y aquella otra que en definitiva se concede en la sentencia, 18.000 euros, por lo que mal puede sostenerse que haya existido una estimación esencial de la demanda, por lo que, a efectos de costas, deberá estarse a lo dispuesto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento, y siendo parcial la estimación, no se hará condena en las costas, aplicando el artículo la Ley de Enjuiciamiento.»

TERCERO.- La Sección 8.^a de la Audiencia Provincial de Madrid dictó sentencia de 19 de julio de 2010, en el rollo de apelación n.º 688/2009, cuyo fallo dice:

«Fallamos.

»Que, desestimando el recurso de apelación interpuesto por D. Leoncio, estimando parcialmente el recurso interpuesto por D.^a Salome y estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por Ediciones Zeta, S.A. y D. Mateo contra la sentencia de fecha 24 de febrero de 2009, dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 61 de Madrid, debemos revocar y revocamos parcialmente la referida resolución, dejando su Fallo en los siguientes términos:

"Estimo parcialmente la demanda interpuesta por la representación procesal de Salome contra Leoncio, Ediciones Zeta, S.A. y Mateo y declaro que los demandados han vulnerado el derecho a la intimidad personal de la demandante mediante la publicación en la revista Interviu de las declaraciones enjuiciadas, en la forma y modo expuestos en los fundamentos de derecho de la presente sentencia y condeno a los demandados a abonar a la actora, con carácter solidario, la suma de sesenta mil euros (60.000 euros), debiéndose publicar el Fallo de esta sentencia en la revista Interviu en la misma sección y anuncio en portada. Cada parte habrá de satisfacer las costas causadas a instancia y la comunes por mitad".

»En cuanto a las costas de esta segunda instancia, solo se imponen al codemandado apelante Sr. Leoncio cuyo recurso ha sido totalmente desestimado.»

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

«Primero. Planteamiento de la apelación.

La sentencia de primera instancia estimó parcialmente la demanda al considerar que los demandados habían vulnerado el derecho a la intimidad personal de la demandante y condenaba a estos a abonar solidariamente a la demandante la indemnización de 18.000 euros y a la publicación de la sentencia.

»Frente a dicha resolución recurren en apelación el codemandado autor de las declaraciones, la demandante, y la empresa editora con su director.

»El codemandado don Leoncio intenta apoyar su recurso en las siguientes alegaciones: 1) Inexistencia de vulneración del derecho a la intimidad porque la misma sentencia reconoce la relevancia pública que los litigantes han dado a su relación sentimental, porque la propia madre de la ahora litigante en su libro de memorias ha difundido episodios de máxima intimidad respecto de su hija, porque las manifestaciones imputadas al ahora apelante no han supuesto revelación de detalles o pormenorización de conductas concretas y se hacen además en un sentido completamente humorístico y cordial, tratándose de referencia genéricas a los actos que cualquier pareja puede realizar, sin que la intensidad o cuantificación de los mismos se corresponda con una revelación de un aspecto íntimo por cuanto que carece de los detalles inherentes a dicha actuación y, por otro lado, al haber tachado la demandante de falsas las manifestaciones del demandado ello quiere decir que no se ha revelado un aspecto cierto de la intimidad de la demandante; y 2) Falta de justificación y desproporción de la indemnización concedida en la sentencia, tanto porque la demandante no ha practicado prueba alguna para acreditar el perjuicio que dice se le ha ocasionado como por el desinterés que significa el hecho de no haber comparecido personalmente al acto del juicio.

»La demandante doña Salome lo que impugna en su recurso es solo el pronunciamiento relativo a la indemnización concedida en la sentencia, al considerar que la sentencia no ha tenido en cuenta circunstancias y hechos importantes a la hora de valorar el perjuicio, como es el hecho de la revelación de algo tan íntimo de la persona como es la sexualidad y que, por tanto, ha infringido lo dispuesto en el artículo 9.3 de la LO 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad y a la Propia Imagen; además ha de ponderarse la difusión de la revista en que se publicaron las declaraciones y el beneficio obtenido por la misma, debiendo presumirse la existencia de perjuicio por el mero hecho de existir la intromisión en el derecho a la intimidad de la demandante.

»Por su parte, la empresa Ediciones Zeta S.A. y don Mateo aduce, como primer motivo de impugnación, la inaplicación del artículo 304 de la Ley de Enjuiciamiento Civil al no haber asistido personalmente la demandante al acto del juicio, lo que debería haber conllevado la estimación por el juez, por admisión tácita,

de todos los hechos que le perjudican, desestimándose la demanda como si se tratase de una renuncia a la acción ejercitada o, al menos, reduciendo la condena a lo meramente simbólico dada la falta de interés demostrada por quien instó la acción. Como segundo motivo de recurso alega la inexistencia de intromisión ilegítima en la intimidad de la demandante por cuanto que, las memorias publicadas en la revista "Interviú" y que fueron realizadas por el codemandado D. Leoncio , son unas memorias realizadas en tono de humor y no muestran ningún detalle ni escabroso ni perteneciente a la intimidad de la demandante que vaya más allá de lo que ella, voluntaria y públicamente, había mostrado sin esconderse de la mirada ajena y de lo que había manifestado ante los medios de comunicación sobre su relación amorosa con el codemandado, todo ello sin olvidar que se trata de personajes públicos que deben soportar un cierto riesgo de sus derechos de personalidad. Como segundo motivo, indica la apelante que el juzgador de instancia debió aplicar la doctrina del reportaje neutral, por cuanto que la revista no hizo otra cosa que publicar, sin comentarios ni apostillas, las declaraciones o memorias de D. Leoncio . Y en tercer lugar, impugna el pronunciamiento indemnizatorio por considerar que, en casos similares, las indemnizaciones de los tribunales han sido inferiores y porque no se debe imponer la misma indemnización al medio que publica que al autor de las manifestaciones, de igual modo que la medida de publicación de la sentencia debió de dictarse en una extensión más moderada.

»Segundo. Sobre la existencia o no de intromisión en el derecho a la intimidad de la demandante.

En este punto coinciden los recursos de los codemandados, por lo que daremos respuesta conjunta a las alegaciones efectuadas en aquellos.

»La razón fundamental por la que la sentencia de instancia considera que ha existido intromisión en el derecho a la intimidad de la demandante es que las manifestaciones publicadas en la revista "se refieren al aspecto de la sexualidad de la persona que se incardina en la esfera privada de la demandante, que queda a su exclusiva disposición".

»En este caso, los hechos que están a la base de la demanda son unas manifestaciones que el codemandado Sr. Leoncio hace sobre su vida o convivencia con la demandante Sra. Salome y que la codemandada Ediciones Zeta publicó bajo la dirección del codemandado Sr. Mateo .

»En tales manifestaciones -publicadas en el número 1637 de la revista Interviú correspondiente al 20 de agosto de 2007- se recogen, entre otras, las siguientes afirmaciones que la parte demandante considera de especial importancia para el enjuiciamiento del tema:

"Mi primera noche con Salome "

" Salome hizo el amor conmigo en un año más que en toda su vida"

" *Nuestra primera noche fue en la suite de " Candida " en el hotel Conde Duque y hubo fuegos artificiales. Hicimos el amor nueve veces*".

"*No exagero si digo que hicimos el amor nueve veces. De hecho, en varias ocasiones Salome llegó a comentarme que en nuestro primer año como pareja había hecho el amor más que en toda su vida*".

"*Si estábamos en un restaurante, nos íbamos al lavabo a consumir; si nos subía la libido mientras dábamos un paseo en el coche, parábamos en la carretera para aliviarnos*".

»Es evidente que lo que hace el codemandado Sr. Leoncio es exponer al público una serie de circunstancias que él recuerda de su relación sentimental con la demandante. Circunstancias que se refiere esencialmente no solo a la intimidad de él sino también a la intimidad de ella. La información que emite el Sr. Leoncio proviene de sí mismo, no de ningún testigo ni de la demandante. Lo que denota que está sacando a la luz, lo que nadie había visto. Es la pura intimidad lo que se publica, pero una intimidad que no es exclusiva de él sino que la comparte con ella. En la relación sentimental o sexual, precisamente porque tiene lugar entre dos personas, es muy difícil (por no decir imposible) separar el ámbito de intimidad de uno del ámbito de intimidad de la otra. De tal manera que será muy difícil revelar la propia intimidad sin descubrir a la vez, o sin poner en riesgo, la intimidad de la otra persona. Por eso, sin duda, la juzgadora de instancia incardinó la relación sexual dentro de la esfera privada de la demandante. Y no solo privada (que es mucho más amplia y expuesta), sino esfera íntima (más reducida y protegida).

»No solo por tradición o cultura, sino también por un sentimiento casi generalizado (por no decir innato) de la persona, el ámbito de la relación sexual ha estado siempre rodeado de una especial discreción y alejamiento. Con ser un comportamiento tan habitual y reiterado, la norma general es que su realización se ha movido en la esfera íntima; sin buscar tal vez un lugar concreto, pero sí un espacio a cubierto de observadores. Verdad es que, caídos ciertos tabúes, las costumbres se han flexibilizado y no se han puesto obstáculos a

modos y formas de relación sexual que superan los espacios físicos tradicionales; pero aun así siempre lejos del ojo ajeno. De modo que es difícil, por no decir imposible, saber qué es lo que pasa en la relación sexual de una pareja, si no es porque alguno de ellos cuenta lo sucedido. Esa bilateralidad exige un especial cuidado a la hora de exponer las propias experiencias cuando una parte esencial de esas experiencias es otra persona que tiene todo el derecho a seguir reservando en el ámbito de la intimidad ese tipo de vivencias.

»Ahora bien, desde el momento en que no se puede negar que una relación sexual es una realidad que pertenece al ámbito de la intimidad de la persona, su descubrimiento o revelación comporta una intromisión o vulneración del derecho a la intimidad de la persona que ha participado en esa relación.

»Eso es lo que ha sucedido en el presente caso. El codemandado Sr. Leoncio , al revelar datos de su relación sexual con la demandante, estaba afectando y vulnerando el derecho a la intimidad de esta.

»Este derecho ya ha sido definido de forma homóloga y constante por el Tribunal Supremo y por el Tribunal Constitucional en los siguientes términos:

STS Sala 1.ª de 8 febrero 2010

"De la intimidad personal ha dicho la jurisprudencia que "tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida vinculado con el respeto de su dignidad como persona (art. 10.1 Constitución Española), frente a la acción y el conocimiento de los demás, sean estos poderes públicos o simples particulares. De suerte que el derecho a la intimidad atribuye a su titular el poder de resguardar ese ámbito reservado, no solo personal sino también familiar (sentencias del Tribunal Constitucional 231/1988, de 2 de diciembre y 197/1991, de 17 de octubre), frente a la divulgación del mismo por terceros y una publicidad no querida. (Sentencia de 6 de noviembre de 2003 , con cita de la de 22 de abril de 2.002 y también de las sentencias del Tribunal Constitucional 231/1988, de 2 de diciembre , 197/1991, de 17 de octubre y 115/2.000, de 10 de mayo). En esta misma línea, la sentencia de 26 de septiembre de 2008 recuerda que el derecho a la intimidad "implica la existencia de un ámbito propio y reservado de la vida frente a la acción y el conocimiento de los demás referido preferentemente a la esfera estrictamente personal de la vida o de lo íntimo, imponiendo a los terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en esa esfera y la prohibición de hacer uso de lo conocido, salvo justificación legal o consentimiento del afectado".

»La demandante, como persona, tiene el derecho a ser respetada en su intimidad, reservando para sí misma el poder de compartir o no compartir sus vivencias íntimas. Tratarla de otra manera, es decir sacando a la luz sin su consentimiento esas vivencias íntimas, supone no tratarla como persona y pisotear su dignidad humana.

»Y no es obstáculo ni atenuante alguno el hecho de que la demandante pueda tener la consideración de persona pública o famosa de la que -como tal- se conocen más aspectos personales que de una persona normal, porque como también dice el Tribunal Supremo:

STS Sala 1.ª de 8 febrero 2010

"No puede predicarse lo mismo, en orden al derecho a la intimidad personal, que resulta vulnerado, pues aunque se trate de un personaje público y en cierto sentido notorio por sus actuaciones profesionales, ello no anula por completo la parcela privada de la intimidad personal y familiar que garantiza el artículo 18 de la Constitución a todas las personas de modo general, resultando en el presente caso las informaciones emitidas sin relevancia comunitaria y de interés público, pertenecientes al estricto ámbito de la intimidad, responden a fines exclusivamente comerciales, generado comentarios desviados respecto a su vida privada y sin que por ello resulte justificada su publicidad."

»Se puede decir que el respeto a la intimidad de la persona sea cual sea la situación en que esta se encuentre- exige tanto la existencia de un canon socio-cultural de que no debe ser rebajado, como de un canon jurídico que no debe ser traspasado si no se quiere anular o hacer desaparecer el núcleo esencial del ser humano. Al menos hoy día, a la altura que estamos de la historia de la civilización, no se concibe que el individuo pueda vivir y desarrollarse con dignidad si no tiene la posibilidad y la garantía - quizá habría que añadir la voluntad- de guardar para sí un espacio mínimo de intimidad y aislamiento. Y ese ámbito mínimo merece ser respetado por encima de la condición pública del personaje; solo si este -por desgracia- renunciase a esa reserva, cabría exculpar a quien revela la intimidad de esa persona que consiente o facilita que su intimidad se exponga al público.

»Pero nunca será un camino sin retorno. La persona que alguna vez ha revelado su intimidad no tiene por qué quedar marcada para siempre ni perder para siempre su dignidad, pudiendo colocar de nuevo las

barreras que el Derecho le brinda para impedir a los terceros meterse en el espacio íntimo que quiere volver a recuperar.

»De ahí que no sean obstáculo suficiente para esta valoración las referencias que hacen los apelantes a la publicación que, tanto por parte de la demandante como por parte de su madre, se haya hecho de algunos aspectos relacionados con su vida personal. El límite de la revelación de lo personal o íntimo lo pone el propio individuo, no otra persona. El principio general que hay a la base del derecho a la intimidad es que los demás deben abstenerse de entrar en ese ámbito de la otra persona. Y solo la persona podrá -si quiere y consiente- revelar algún aspecto de ese ámbito.

»Finalmente, no es asumible la tesis de la apelante que, ante la manifestación de la demandante de que lo dicho por el Sr. Leoncio es falso, sostiene que esa afirmación excluye de por sí la existencia de una intromisión en la intimidad. De lo que ocurre en la intimidad no es predicable nunca la veracidad ni la falsedad. La realidad queda en manos de quien o de quienes han protagonizado el acto íntimo. Ni siquiera el relato confidencial de lo ocurrido tendría por qué ser creído objetivamente. Quien recibe una confidencia puede "fiarse" o creer en lo que le dice el otro, pero no tiene más base para creer que la palabra del otro o la confianza que ese otro le inspira. De ahí que tanto la afirmación de que las cosas han sido así, como la afirmación de que las cosas no han sido así, son igual de válidas porque no son susceptibles de prueba, sino solo de creencia. Pero el derecho se mueve en base a las alegaciones y las "pruebas" que las partes aportan.

»Debemos, por tanto, mantener la valoración que de los hechos ha realizado la juzgadora de instancia al considerar que existe intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad de la demandante. Y en consecuencia se desestiman los motivos de recurso que la impugnaban.

»Tercero. Sobre la adecuación o no de la indemnización señalada por el juez de primera instancia.

En este punto la sentencia de instancia, que cita expresamente el artículo 9.3 de la LO 1/1982, parte del presupuesto legal de que si se acredita la existencia de intromisión ilegítima hay que presumir que existe perjuicio. En otras palabras, no es necesario que la demandante lleve a cabo prueba alguna sobre los perjuicios sufridos porque la ley -con esa presunción- la libera de tal carga.

»Ahora bien, como ese perjuicio normalmente se identifica con el daño moral, es sabida la dificultad que para los tribunales ha tenido siempre la tarea de cuantificar económicamente aquel.

»Seguramente, si se hiciera un barrido o cribado ("screening", se dice en el argot de las bases de datos) en la jurisprudencia se descubriría un amplio abanico en la determinación de las indemnizaciones por daño moral. Es cierto que en la LO 1/1982 se ofrecen algunos criterios nuevos para esa determinación: la difusión o audiencia del medio a través cual se ha producido la vulneración, el beneficio obtenido por el causante de la lesión, circunstancias del caso y gravedad de la lesión. Pero aun así, la variedad de personas y situaciones que reflejan los distintos pronunciamientos judiciales hacen difícil una homogeneidad o unidad de criterio a la hora de conceder una indemnización. Como casos un tanto extremos podemos referir las siguientes sentencias del Tribunal Supremo en las que, en un caso, la indemnización ha sido de 120.000 euros mientras que en otro fue de 30.000 euros:

STS Sala 1.^a de 16 octubre 2009

En el desarrollo de este motivo se mantiene que la indemnización acordada en la sentencia recurrida de 120.000 euros a cada uno de los demandantes es escasa e insuficiente. Ni la sentencia de la Audiencia Provincial ni esta Sala lo estiman así. El artículo 9.3 de la mencionada ley de 5 de mayo de 1982 EDL 1982/9072 da unas pautas para valorar el etéreo daño moral: circunstancias del caso y gravedad de lesión, para cuyas pautas se tomarán en cuenta la difusión del medio y el beneficio que haya resultado probado. Este artículo no ha sido infringido, sino que lo ha aplicado, razonando y remitiéndose en parte a la sentencia de primera instancia, cuya cuantía es aumentada. En el recurso no se acredita la infracción del mismo, sino simplemente la disconformidad con la cifra total, para lo que se explican los detalles de la versión que mantiene la parte. La cual no es compartida por esta Sala, que siempre ha mantenido un criterio de prudencia en orden a las cuantías de las indemnizaciones, no aceptándose en nuestro Derecho la sancionadora del ofensor, ni la enriquecedora de la ofendida. Tanto más cuanto unas indemnizaciones exageradas, como la que aquí se pretende, pueden dar lugar a la ruina económica de entidades editoras con graves perjuicios a la libertad de prensa.

Tan solo cabría aceptar una revisión del quantum si la sentencia recurrida no hubiera tenido en cuenta los parámetros que marca la ley, o hubiera denegado el derecho plenamente o fijando una cantidad ridícula, o si es desproporcionada. Ninguno de los tres supuestos se da en el caso presente.

STS Sala 1ª de 8 febrero 2010

Segundo.- En el sentido que se deja sin efecto la declaración de vulneración del derecho al honor de la demandante, manteniendo el pronunciamiento en orden a la vulneración del derecho a la intimidad personal, reduciendo en consecuencia la cuantía indemnizatoria a la cantidad de treinta mil euros (30.000 euros).

»En el presente caso, este tribunal entiende que las circunstancias en que se produce la intromisión (en una revista de gran tirada) y la gravedad de la lesión (que ha tocado uno de los rincones más íntimos de la persona, su vida sexual) deben conducir a una indemnización superior a la determinada por la juzgadora de instancia y que parece ajustado cifrar en 60.000 euros.

»Por lo que el recurso de la demandante debe ser estimado parcialmente y la sentencia revocada también parcialmente en el sentido indicado.

»Cuarto. Sobre la aplicabilidad o no de la doctrina sobre el reportaje neutral.

Como bien sabe, sin duda, la empresa editora codemandada la doctrina sobre el reportaje neutral tiene que ver con la labor de ofrecer información a la ciudadanía. Y es una característica esencial del mismo la preexistencia de una información publicada que el medio en cuestión se limita a recoger y reproducir. Así lo ha entendido y lo viene entendiendo el Tribunal Supremo:

STS Sala 1ª de 16 octubre 2009

"La idea esencial del reportaje es que sea un mero transmisor de declaraciones o noticias, como dice la sentencia del Tribunal Constitucional 136/2004, de 13 de septiembre EDJ 2004/116060 y de esta Sala, de 18 de mayo de 2007 EDJ 2007/32774; es decir, que el medio informativo es un mero transmisor - transcribe exactamente lo manifestado por su fuente- pero debe personalizar en concreto de quien partieron las manifestaciones vertidas, como matizan las sentencias 30 de junio de 2006 EDJ 2006/98691 y 21 de julio de 2008 EDJ 2008/127996; y precisa la de 1 de octubre de 2008 EDJ 2008/185049, que es el que expone de forma objetiva una información aportada por terceros; el carácter de mero transmisor lo vuelve a destacar la sentencia de 4 de diciembre de 2008 que resume la doctrina jurisprudencia y la del Tribunal Constitucional."

»En el presente caso, la revista *Interviú* no recogía manifestaciones del codemandado Sr. Leoncio que hubiera tomado de otro medio de comunicación o expresión. Publica lo que no había sido publicado. Se hace instrumento de revelación primera de las denominadas memorias del codemandado. No muestra una postura neutral ante el contenido de esas memorias sino que las toma, como primer receptor, de su protagonista y las ofrece a los lectores. Así lo corrobora la versión escrita de la página web de la revista *Interviú* (adjuntada como documento n.º 4 de la demanda) en la que se dice que el codemandado "relata para *Interviú* los momentos más gloriosos de su carrera sentimental. En esta primera entrega....". Es decir, la revista *Interviú* estaba siendo la primera en publicar las manifestaciones del codemandado, lo que, como es evidente, excluye la aplicación de la doctrina del reportaje neutral, como posible atenuante o eximente de su responsabilidad en la publicación de una intromisión a la intimidad.

»Por lo que el motivo debe ser desestimado.

»Quinto. Sobre la aplicación o no del artículo 304 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

El artículo 304 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , que está entre los que regulan la prueba de interrogatorio de las partes litigantes, no es de aplicación automática sino que concede al juez la facultad ("podrá considerar reconocidos...") de tener como probados los hechos en que dicha parte haya intervenido personalmente y le sean enteramente perjudiciales.

»Por la naturaleza y características de los hechos que están a la base de la demanda (hechos que a primera vista constituyen una intromisión en la intimidad de la demandante) es lógico pensar que la demandante pudiera adoptar la postura del silencio o de la no comparencia para no arriesgarse a ver más comprometida aún su intimidad con preguntas al respecto. Ya hemos dicho que en asuntos de este tipo no es posible llevar a cabo prueba sobre la veracidad de lo afirmado por quien ha revelado en primer lugar la intimidad porque esa prueba solo sería posible mediante la divulgación que la parte afectada hiciese de su propia intimidad. Y a eso no puede ser obligada.

»Y desde luego no hay ningún precepto que permita inferir, como intentan los codemandados apelantes, que la incomparencia de la demandante en el acto del juicio signifique una renuncia a la acción entablada en la demanda. Como sostiene la doctrina jurisprudencial que interpreta el art. 6 del Código Civil , "la renuncia ha de ser expresa, no deducida de algo tan poco inequívoco como un silencio sobre la materia. Es doctrina

de esta Sala, reiterada en multitud de sentencias, que la renuncia, para su eficacia jurídica, ha de ser expresa o deducida de actos o hechos de los que se deduzca inequívocamente y sin ninguna ambigüedad" (STS 19 diciembre 1997). Y en el presente caso, la simple incomparecencia de la demandante al acto del juicio no permite inferir la renuncia a su derecho cuando -además- no ha dejado de participar en el proceso a través de su representante y de su dirección letrada.

»Por tanto, no hubo infracción procesal alguna en la sentencia y el motivo debe ser desestimado.

»Sexto. Sobre la extensión de la publicación de la sentencia.

En el fallo de la sentencia se establece también como un componente de la sentencia la obligación de los codemandados de "publicar la presente resolución en la revista *Interviú*, en la misma sección, anuncio en portada y extensión que las declaraciones litigiosas". A este respecto la editora codemandada sostiene en su recurso que se trata de una "medida desmesurada" y que dicha medida debía de haber sido adoptada de forma más moderada y a los "meros fines de reparación", para lo que hubiera bastado con condenar a la publicación del "encabezamiento y fallo", como suele acordarse de forma habitual en nuestros tribunales.

»Como en toda medida a adoptar por un tribunal, una de las notas que debe ser tenida siempre en cuenta es la de la proporcionalidad. Es preciso respetar el equilibrio entre el daño que se ha producido y la medida de reparación que se adopta. Es cierto que en estos temas en que la vulneración de los derechos de la persona se produce en el ámbito de los medios sociales de comunicación dejar la reparación en el ámbito meramente forense con la publicación de la sentencia a las partes y poco más, la tutela judicial efectiva podría parecer a algunos un brindis al sol. Si la vulneración se ha hecho en público, la reparación debe realizarse también en ese mismo ámbito público. Los lectores de la revista que vieron y contemplaron el reportaje a que se refiere la demanda, deben tener ahora la oportunidad de conocer que los tribunales han declarado que aquello constituyó una intromisión ilegítima en la intimidad de doña Salome . Ahora bien, para conseguir este efecto no es necesario que la revista tenga que publicar el texto completo de la sentencia (que, por otro lado, puede que no ofrezca un especial interés para los no versados en Derecho), sino que es suficiente con que los lectores conozcan que la Justicia ha dado protección a la demandante frente a las manifestaciones del Sr. Leoncio publicadas por la revista *Interviú* que dirige don Mateo .

»Por ello, este tribunal de segunda instancia considera procedente estimar este motivo de recurso y modificar la sentencia apelada en el sentido de ordenar la publicación de solo el fallo de la sentencia.

»Séptimo. Costas procesales.

La desestimación del recurso del Sr. Leoncio lleva consigo la imposición de las costas procesales de la segunda instancia al mismo, según establece el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .»

QUINTO.- En el escrito de interposición del recurso de casación presentado por la representación procesal de D. Leoncio , se formula el siguiente motivo de casación:

Motivo único:« Se formula al amparo del apartado 1 del artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , se alega la vulneración del apartado 1 del artículo 18 de la Constitución Española , así como de la doctrina jurisprudencial aplicable a la cuestión debatida.»

El motivo se funda, en resumen, en lo siguiente:

La infracción denunciada se sustenta en los hechos probados admitidos como tales tanto por la sentencia de primera instancia como por la de apelación, en virtud de los cuales se reconoce expresamente que las afirmaciones efectuadas por el recurrente en la revista *Interviú* son falsas, como así también se dijo por la demandante en su escrito de demanda. Esto implica que si la propia demandante considera que los hechos relatados por el demandado en la publicación objeto de litis son falsos e inveraces, difícilmente podrán constituir una revelación de la vida privada de la demandante, y correlativamente una vulneración de su derecho a la intimidad, sino que por el contrario se corresponderán con un relato ficticio inventado por el recurrente, debiendo en consecuencia desestimarse la pretensión de la actora.

Si de las informaciones facilitadas por el demandado pudiera deducirse algún hecho no conocido por terceras personas ajenas a la pareja tales como determinadas circunstancias físicas que no son públicas, prácticas sexuales atípicas, actos particulares y concretos ejecutados en la intimidad o, en definitiva, cualquier dato que no se corresponda con una práctica normal o habitualmente realizada por cualquier persona dentro de una relación sentimental, si que pudiera entenderse producida una vulneración del derecho a la intimidad, si bien esto no sucede en el caso que nos ocupa pues las manifestaciones del demandado entran dentro de

los parámetros socialmente admitidos como normales y adecuados en una relación sentimental libremente aceptada.

Además precisa que las manifestaciones efectuadas por el Sr. Leoncio se encuentran amparadas en el derecho a la libertad de información y de expresión puesto que simplemente se relatan determinados aspectos generales de la relación sentimental que la demandante tuvo con el demandado, ahora recurrente, que en modo alguno representan una lesión de la dignidad de la demandante ni constituyen una ofensa hacia la misma.

En todo caso la demandante es un personaje público, extremo que implica que sus derechos fundamentales en general y, en particular, el derecho a la intimidad se vea limitado con respecto al resto de personas anónimas. Es más dentro del ámbito familiar su madre ha publicado sus memorias, en las que ya revela aspectos y sucesos de la vida íntima de la demandante que resultan de mayor trascendencia que los imputados al demandado. Incluso la propia demandante ha sido partícipe y ha consentido imágenes con mayor afección al área sexual de su personalidad que las manifestaciones que son objeto de este procedimiento.

Las declaraciones publicadas constituyen un relato general de determinados episodios de la relación sentimental que mantuvo con la demandante, sin revelación de detalles o pormenorización de conductas concretas y en un sentido humorístico y cordial, sin ánimo de lesionar su intimidad u ofenderla de algún modo.

Aun cuando los titulares de la publicación parezcan anunciar un contenido llamativo y de mayor trascendencia, en realidad de la lectura de las expresiones contenidas en la misma se observa que consisten en referencias genéricas a los actos que cualquier pareja puede realizar, sin que la cuantificación de los mismos pueda representar una revelación de un aspecto íntimo si carece de los detalles inherentes a dicha actuación.

En otro orden de cosas, pone de manifiesto que la cantidad fijada en concepto de indemnización de daños y perjuicios resulta total y absolutamente desproporcionada e injustificada, teniendo en cuenta que no existe ni un solo elemento objetivo ofrecido por la demandante o fijado por la Audiencia Provincial para incrementar el importe determinado en su momento en la sentencia de primera instancia, lo que implica una infracción del artículo 9.3 LPDH. Añade que la demandante no desplegó la más mínima actividad argumentativa o probatoria para fundamentar el hipotético daño causado, cuando por el contrario sí que existe prueba de los evidentes beneficios profesionales y económicos que le ha proporcionado a la misma aparecer en distintos medios de comunicación.

Termina solicitando de la Sala «que, por presentado este escrito, con sus copias, se sirva admitirlo, teniendo por interpuesto y formalizado recurso de casación contra la sentencia N.º 335 dictada por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid en fecha 19 de julio de 2010 dictando sentencia, a su vez, previa la tramitación procesal correspondiente, por la que, estimando el presente en todas sus partes, case la resolución recurrida, y en base a los argumentos expuestos dicte nueva sentencia desestimando en su integridad la demanda rectora de autos de conformidad con los mismos, con expresa imposición de costas a la parte actora.»

SEXTO.- Por auto de 24 de mayo de 2011 se acordó tener por desistido a Ediciones Zeta, S.A. y D. Mateo del recurso de casación por ellos formalizado, con expresa imposición de las costas a dicha parte recurrente y pérdida del depósito constituido

SÉPTIMO.- Por auto de 24 de mayo de 2011 se acordó admitir el recurso de casación interpuesto por D. Leoncio .

OCTAVO.- El Ministerio Fiscal interesa la desestimación del recurso de casación interpuesto al informar, en resumen, lo siguiente:

En el motivo de casación se alegan dos cuestiones:

1.ª Que las afirmaciones publicadas en la revista *Interviú* se han declarado falsas por la sentencia recurrida por lo que si no reflejan la realidad tampoco pueden constituir una revelación de la vida privada de la demandante, añadiendo que el amparo constitucional protege la actividad de determinados profesionales y en general el ejercicio de los derechos de expresión u opinión (artículo 20 CE) habiéndose vulnerado la extensión y alcance de la protección prevista en el artículo 18 de la CE en relación al derecho a la intimidad ya que las personas públicas tienen en cierta forma restringidos sus derechos fundamentales. Añade que las revelaciones hechas por el recurrente constituyen un relato general de determinados episodios de la relación sentimental que mantuvo con la demandante, sin revelación de detalles o pormenorización de conductas concretas.

2.^a En el mismo motivo ataca el importe de la indemnización que considera desproporcionada ya que la demandante no ha desplegado la mínima actividad probatoria, existiendo prueba en contrario en orden a justificar los evidentes beneficios profesionales y económicos que le ha proporcionado a la demandante el aparecer en distintos medios de comunicación.

Estima el Ministerio Fiscal que la afirmación que se hace en el recurso acerca de que las manifestaciones publicadas en la revista Interviu se han declarado falsas, es una afirmación no ajustada a la realidad, en cuanto que la sentencia que se recurre lo que dice textualmente es que "no es asumible la tesis de la apelante que, ante la manifestación de la demandante de que lo dicho por el Sr. Leoncio es falso, sostiene que esa afirmación excluye de por sí, la existencia de una intromisión en la intimidad. De lo que ocurre en la intimidad no es predicable nunca la veracidad ni la falsedad. Los argumentos que se alegan son una reproducción de los ya expuestos en el recurso de apelación y a los que se dio ya respuesta en la sentencia recurrida. Cabría la estimación del recurso si alguno de los presupuestos de ponderación alegados por el recurrente no se hubiesen tenido en cuenta por la Audiencia. Si bien del examen del recurso se ve que todos los parámetros de ponderación que se denuncian como infringidos, ya se pusieron en conocimiento de la Audiencia Provincial y fueron tratados y resueltos por ella, no siendo este recurso más que una fiel reproducción de lo ya alegado ante el Tribunal de Apelación y resuelto en la sentencia que se recurre De lo expuesto se deduce que el juicio ponderativo ha sido llevado a cabo extensamente, tanto por el Juzgado de Instancia como por la Audiencia Provincial y sus conclusiones no pueden calificarse de extemporáneas, arbitrarias o absurdas, sino más bien adecuadas a los postulados de la doctrina emanada de esta Sala y del Tribunal Constitucional. Cosa distinta es que las conclusiones a las ha llegado el Tribunal no sean acordes con los intereses de los recurrentes.

El recurso al repetir la argumentación ya desechada por la sentencia de segunda instancia, se desenvuelve como un alegato de instancia, en el que se trata de volver a insistir sobre los mismos, atacando los hechos y la resultancia probatoria. Las afirmaciones de la sentencia constituyen hechos probados, excluidos de la casación en cuanto en el recurso de casación no tienen cabida no ya solo las cuestiones de índole fáctica, sino también los meros alegatos tendentes a imponer una resultancia probatoria o el resultado de una labor interpretativa o valorativa diferente a la del Tribunal de instancia y presentados como una alternativa que la parte recurrente esgrime como la que debe acogerse por ser la correcta, cuando no es sino la que, simplemente conviene a sus tesis e intereses. Semejante planteamiento no se compadece con el carácter extraordinario del recurso de casación, en el que prevalece la finalidad de control de la aplicación de la norma y de creación de doctrina jurisprudencial, lo que, se insiste, exige plantear al Tribunal Supremo cuestiones jurídicas de un modo preciso y razonado, sin apartarse de los hechos, sin someter a la Sala valoraciones particulares a partir de los hechos que interesan al recurrente, pues en tales casos no subyace en pureza el conflicto jurídico que justifica el recurso de casación, en atención a sus funciones y finalidades.

El segundo apartado del motivo único del recurso de casación se refiere a la cuantía de la indemnización concedida, al considerarla excesiva en proporción al daño moral sufrido por la demandante y a las ganancias obtenidas por la actora tanto en su campo profesional como económicamente al aparecer en distintos medios de comunicación. Se añade que la actora no ha desplegado ninguna actividad probatoria para fundamentar el hipotético daño ocasionado.

En relación con el cuántum indemnizatorio, es reiterada la jurisprudencia de esta Sala que dice que la realidad del daño razonablemente apreciado en la instancia y el alcance del mismo en orden a la cuantía de la indemnización fijada, ambos como cuestión de hecho reservados al criterio del Tribunal a quo, han de ser respetados salvo concurrencia de error material o jurídico. Por tanto el cuántum indemnizatorio es una cuestión que corresponde fijar al juez a quo sin que sea dable revisarla, como cuestión de hecho, salvo que no se cumplan los parámetros marcados en el artículo 9.3 LPDH. Desde esta óptica no cabe duda de que la sentencia de apelación tiene suficiente argumentación para fundamentar la cuantía del resarcimiento. En el presente caso, se ha hecho la valoración de los criterios legales a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Supremo. En el breve espacio dirigido a impugnar el cuántum solo se alega la falta de actividad probatoria de la demandante, olvidando que acreditada la intromisión ilegítima, se presume que existe perjuicio por imperativo legal y que por lo tanto no es necesario que la parte demandante lleve a cabo prueba alguna sobre los perjuicios sufridos. En el recurso pues no se acredita infracción alguna de los parámetros fijados por el artículo 9.3 LPDH, sino simplemente una disconformidad con la cifra fijada por la sentencia recurrida.

NOVENO.- Para la deliberación y fallo del recurso se fijó el día 10 de enero de 2012, en que tuvo lugar.

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

CE, Constitución Española.

FJ, fundamento jurídico.

LOPJ, Ley Orgánica del Poder Judicial.

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

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

RC, recurso de casación.

SSTC, sentencias del Tribunal Constitucional.

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

STC, sentencia del Tribunal Constitucional.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes.*

1. D.^a Salome formuló demanda de juicio ordinario, en defensa de su derecho al honor y a la intimidad personal contra D. Leoncio , por las manifestaciones que este realizó sobre algunos aspectos de su vida en común, tales como las relaciones sexuales o determinados rasgos de su carácter que, en su opinión, le hacen parecer una persona histérica, maniática y tirana, las cuales fueron publicadas por Ediciones Zeta, S.A., bajo la dirección de D. Mateo , en la revista *Interviú* el día 20 de agosto de 2007, solicitando que se declare que tales hechos constituyen una intromisión ilegítima en el derecho al honor y en la intimidad de la demandante, reclamando una indemnización por daños morales de 200 000 euros, la publicación de la sentencia en tres periódicos de difusión nacional y en la revista *Interviú*, así como que se requiera a los demandados para que se abstengan en lo sucesivo de hacer manifestaciones y publicar artículos que vulneren sus derechos fundamentales. En tales manifestaciones, se recogían, entre otras, las siguientes afirmaciones que la demandante consideraba de especial importancia:

«Mis memorias sexuales»

«Mi primera noche con Salome .»

« Salome hizo el amor conmigo en un año más que en toda su vida.»

«Nuestra primera noche fue en la suite de " Candida " en el hotel Conde Duque y hubo fuegos artificiales. Hicimos el amor nueve veces.»

«No exagero si digo que hicimos el amor nueve veces. De hecho, en varias ocasiones Salome llegó a comentarme que en nuestro primer año como pareja había hecho el amor más que en toda su vida.»

«Si estábamos en un restaurante, nos íbamos al lavabo a consumir; si nos subía la libido mientras dábamos un paseo en el coche, parábamos en la carretera para aliviarnos.»

2. El Juzgado de Primera Instancia estimó parcialmente la demanda, declaró que los demandados habían vulnerado el derecho a la intimidad personal de la demandante y les condenó a abonar solidariamente a la actora la suma de 18 000 euros y a la publicación de la sentencia en la revista *Interviú* . Se fundó, en síntesis, en que (a) las declaraciones publicadas se refieren al aspecto de la sexualidad de la persona que se incardina en la esfera privada de la demandante, siendo esta la única que puede difundirlo o autorizar que se difunda, quedando a su exclusiva disposición; (b) los datos divulgados carecen de interés general pese a que se refieran a una persona de proyección pública; (c) no consta que la demandante haya aireado previamente aspectos similares a los que nos ocupan; (d) atendiendo a las cifras de ingresos y gastos derivados de la publicación donde se divulgaron las denominadas «memorias sexuales» y a la gravedad de la lesión se fija una indemnización de 18 000 euros; (e) la difusión de la sentencia en la revista *Interviú* en la misma sección, anuncio en portada y extensión es proporcional con la lesión al derecho a la intimidad causada.

3. La Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación formalizado por D. Leoncio y estimó parcialmente los recursos de apelación formalizados por la parte actora, D.^a Salome , y por la parte demandada, Ediciones Zeta, S.A. y D. Mateo , revocando la sentencia de primera instancia en el sentido de fijar como indemnización la suma de 60 000 euros y de publicar en la revista *Interviú* tan solo el fallo de

la sentencia. Se fundó, en síntesis en que: (a) el Sr. Leoncio al revelar datos de su relación sexual con la demandante está afectando y vulnerando la intimidad de esta, sin que el hecho de que ella sea una persona pública o que con anterioridad ella o su madre hayan publicado algunos aspectos relacionados con su vida personal legitime tal actuación; (b) no es aplicable la doctrina del reportaje neutral pues la revista *Interviú* no recogía manifestaciones del codemandado Sr. Leoncio que hubiera tomado de otro medio de comunicación, sino que publica en primicia algo que no había sido publicado antes y no muestra una postura neutral ante el contenido de esas memorias sino que las toma de su protagonista y las ofrece a sus lectores; (c) teniendo en cuenta que la intromisión se produce en una revista de gran tirada, que los datos divulgados afectan a la esfera más íntima de la persona, su vida sexual, se estima adecuado incrementar el importe de la indemnización concedida y fijarla en 60 000 euros; (d) no es necesario publicar el texto íntegro de la sentencia para reparar el daño sufrido, siendo suficiente con la publicación del fallo.

4. Contra esta sentencia interpusieron recurso de casación los demandados, si bien los codemandados Ediciones Zeta, S.A. y D. Mateo desistieron de su recurso, siendo únicamente admitido el recurso de casación presentado por D. Leoncio al amparo del artículo 447.2.1.º LEC, por versar el proceso sobre la protección de derechos fundamentales.

SEGUNDO.- *Enunciación del motivo único.*

El motivo único se introduce con la siguiente fórmula:

«Se formula al amparo del apartado 1 del artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se alega la vulneración del apartado 1 del artículo 18 de la Constitución Española, así como de la doctrina jurisprudencial aplicable a la cuestión debatida.»

El motivo se funda, en síntesis, en que las afirmaciones efectuadas por el recurrente en la revista *Interviú* se han declarado falsas por las sentencias de instancia, por lo que difícilmente podrán constituir una revelación de la vida privada de la demandante, y correlativamente una vulneración de su derecho a la intimidad, especialmente cuando las manifestaciones del demandado: (a) entran dentro de los parámetros socialmente admitidos como normales y adecuados en una relación sentimental libremente aceptada; (b) se encuentran amparadas en el derecho a la libertad de información y de expresión puesto que simplemente se relatan determinados aspectos generales de la relación sentimental que la demandante tuvo con el demandado, sin revelación de detalles o descripción de conductas concretas; (c) la demandante es un personaje público y tanto ella como su madre han revelado aspectos y sucesos de su vida íntima. Finalmente se ataca el cuántum de la indemnización por considerarla injustificada y desproporcionada, especialmente cuando la demandante no desplegó la más mínima actividad argumentativa o probatoria para fundamentar el hipotético daño causado, existiendo prueba en contrario en orden a justificar los evidentes beneficios profesionales y económicos que le ha proporcionado a la misma aparecer en distintos medios de comunicación.

El motivo debe ser desestimado.

TERCERO.- *La ponderación entre la libertad de información y el derecho a la intimidad personal de la demandante.*

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

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

El reconocimiento del derecho a la intimidad personal y familiar tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida, vinculado con el respeto de su dignidad como persona (artículo 10.1 CE), frente a la acción y el conocimiento de los demás, sean estos poderes públicos o simples particulares, de

suerte que atribuye a su titular el poder de resguardar ese ámbito reservado, no solo personal sino también familiar (SSTC 231/1988, de 2 de diciembre , y 197/1991, de 17 de octubre), frente a la divulgación del mismo por terceros y a la publicidad no querida (SSTC 231/1988, de 2 de diciembre , 197/1991, de 17 de octubre , y 115/2000, de 10 de mayo), evitando así las intromisiones arbitrarias en la vida privada, censuradas por el artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos .

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

La limitación del derecho a la intimidad personal y familiar por la libertad de expresión o de información, tiene lugar cuando se produce un conflicto entre tales derechos, el cual debe ser resuelto mediante técnicas de ponderación constitucional, teniendo en cuenta las circunstancias del caso (respecto del derecho a la intimidad personal y familiar, SSTS 16 de enero de 2009, Pleno, RC n.º 1171/2002 , 15 de enero de 2009, RC n.º 773/2003 , 6 de noviembre de 2003, RC n.º 157/1998). Por ponderación se entiende, tras la constatación de la existencia de una colisión entre derechos, el examen de la intensidad y trascendencia con la que cada uno de ellos resulta afectado, con el fin de elaborar una regla que permita, dando preferencia a uno u otro, la resolución del caso mediante su subsunción en ella.

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

Desde este punto de vista, la ponderación debe respetar la posición prevalente que ostenta el derecho a la libertad de información sobre el derecho a la intimidad personal por resultar esencial como garantía para la formación de una opinión pública libre, indispensable para el pluralismo político que exige el principio democrático (STS 11 de marzo de 2009, RC n.º 1457/2006).

La protección constitucional de la libertad de información alcanza un máximo nivel cuando la libertad es ejercitada por los profesionales de la información a través del vehículo institucionalizado de formación de la opinión pública que es la prensa, entendida en su más amplia acepción (SSTC 105/1990, de 6 de junio , FJ 4, 29/2009, de 26 de enero , FJ 4). Este criterio jurisprudencial es hoy admitido expresamente por el artículo 11 CDFUE, el cual, al reconocer los derechos a la libertad de expresión y a recibir y comunicar información, hace una referencia específica al respeto a la libertad de los medios de comunicación y su pluralismo.

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

Desde esta perspectiva:

(i) La ponderación debe tener en cuenta si la información tiene relevancia pública o interés general en cuanto puede contribuir al debate en una sociedad democrática cuando se proyecta sobre personas que desempeñan un cargo público o tienen una personalidad política y ejercen funciones oficiales o se trata, simplemente de satisfacer la curiosidad humana por conocer la vida de personas con notoriedad pública que no ejerzan tales funciones (SSTEDH 1991/51, *Observer y Guardian*, 2004/36, *Plon*, *Von Hannover y Alemania* , SSTC 115/2000 y 143/1999 y SSTS de 5 de abril de 1994 , 7 de diciembre de 1995 , 29 de diciembre de 1995 , 8 de julio de 2004 y 21 de abril de 2005).

(ii) la libertad de información, dado su objeto de puesta en conocimiento de hechos, cuando comporta la transmisión de noticias que redundan en descrédito de la persona, para que pueda prevalecer sobre el derecho al honor exige que la información cumpla el requisito de la veracidad, a diferencia de lo que ocurre con la libertad de expresión, que protege la emisión de opiniones. Este requisito resulta de menor trascendencia cuando se afecta al derecho a la intimidad personal.

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

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

(v) La ponderación entre los derechos en conflicto debe efectuarse teniendo en cuenta si la publicación de los datos de la vida privada está justificada por los usos sociales, o hay base para sostener que el afectado adoptó pautas de comportamiento en relación con su ámbito íntimo que permita entender que, con sus propios actos, lo despojó total o parcialmente del carácter privado o doméstico (STS de 6 de noviembre de 2003, RC nº. 157/1998).

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

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

A) En el terreno abstracto, existiendo una colisión entre la libertad de información y el derecho a la intimidad personal, debe considerarse como punto de partida la posición prevalente que, como se ha expresado, ostenta el derecho a la libre información (en su máxima expresión, por ejercitarse por profesionales de la información en el cauce institucionalizado de los medios de comunicación) y examinar si, de acuerdo con las circunstancias concurrentes, en el terreno del peso relativo de los derechos que entran en colisión, esta prevalencia puede hacerse valer frente al derecho a la intimidad de la parte demandante.

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

(i) La parte recurrente afirma que la demandante es un personaje público. Un examen de las circunstancias del caso revela que la demandante puede ser considerada como una persona con proyección pública, en el sentido de gozar de notoriedad en función de la actividad profesional que desarrolla como periodista y comunicadora. Sin embargo el carácter público de la demandante es un hecho que no ha sido discutido. Otra cosa es su interés público desde el punto de vista informativo. En el presente caso, la información difundida incide en aspectos íntimos de la pareja al darse detalles de su relación sexual con la demandante y de aspectos o comportamientos de la convivencia común, sin conexión alguna con la actividad desarrollada por la demandante. En consecuencia, el interés general de la información publicada en el caso de autos, deviene exclusivamente del interés que suscita el conocimiento de la vida de personas con notoriedad pública social. Tampoco el reportaje estaba directamente encaminado a la formación de la opinión pública, por lo que desde la perspectiva del interés público del asunto, el grado de afectación de la libertad de información es débil frente a la protección del derecho a la intimidad.

(ii) La parte recurrente insiste en que la información transmitida es falsa como así se reconoce por la sentencia recurrida y por la propia demandante, lo que impide considerar que se ha producido una revelación de la vida privada de esta y correlativamente una vulneración de su derecho a la intimidad.

Esta argumentación no puede ser admitida, pues como así se indica por el Ministerio Fiscal, tales afirmaciones no se ajustan a la realidad en cuanto que la sentencia que se recurre lo que dice precisamente es que dicha tesis del recurrente no es admisible pues de lo que ocurre en la intimidad no es predicable nunca la veracidad o la falsedad, siendo este requisito irrelevante en orden a apreciar una lesión del derecho a la intimidad.

La postura mantenida al respecto por la Audiencia Provincial está en consonancia con la doctrina de esta Sala y del TC que declara sobre los derechos a la intimidad personal y familiar que el criterio para determinar la legitimidad o ilegitimidad de las intromisiones, no es el de la veracidad, sino el de la relevancia pública del hecho divulgado, es decir, que su comunicación a la opinión pública, aun siendo verdadera, resulte necesaria en función de interés público del asunto sobre lo que se informa de ahí que resulte indiferente si la noticia fue, en este caso, veraz o no, pues la intimidad no es menos digna de respeto por el hecho de que resulten veraces las informaciones relativas «a la vida privada de una persona o familia que afecten a su reputación y buen nombre» (artículo 7.3 de dicha Ley Orgánica), ya que, tratándose de la intimidad, la veracidad no es paliativo, sino presupuesto, en todo caso, de la lesión (SSTS de 21 de marzo de 2011 y 27 de octubre de 2011 y SSTC 197/1991, de 17 octubre, FJ 2 , y 115/2000, de 10 mayo , FJ 7).

Por tanto el requisito de la veracidad resulta de menor trascendencia cuando se afecta el derecho a la intimidad personal, como sucede en el caso que nos ocupa, remitiéndonos a lo expuesto anteriormente en cuanto al interés público del asunto sobre el que se informa.

(iii) La demandante goza de celebridad social y no se ha puesto en cuestión la afectación de derechos de otras personas que hayan sido objeto con carácter accesorio de la información publicada.

(iv) Si bien pudiera despertar interés en general en publicaciones o en programas de entretenimiento el conocimiento de la vida de la demandante, la información ofrecida por quien fue su pareja durante un tiempo revela innecesariamente una serie de datos íntimos de su vida en común, como las relaciones sexuales, dando detalles sobre su frecuencia, duración e intensidad, aspectos que indudablemente pertenecen a la esfera más privada de una persona invadiendo gratuitamente la intimidad de esta sin justa causa (STS de 27 de octubre de 2011, RC n.º 1933/2009).

Desde este punto de vista, en suma, la afectación del derecho a la intimidad personal es muy elevada frente a la protección del derecho a la libertad de información.

v) De acuerdo con la valoración efectuada por la sentencia recurrida no existe prueba alguna de que la demandante consintiera la revelación de los aspectos de su vida privada que fueron objeto de publicación, ni que con anterioridad hubiera dado lugar mediante sus pautas de comportamiento en relación con su ámbito íntimo a entender que los hechos divulgados se hallaban total o parcialmente privados de tal carácter. En efecto el goce de pública celebridad, el hecho de que una relación personal sea conocida y que se hubiera publicado con anterioridad la revelación de aspectos concretos propios de la vida personal, no privan al afectado de la protección de estos derechos fuera de aquellos aspectos a los que se refiera su consentimiento y solo tiene trascendencia para la ponderación en el caso de que se trate de actos de sustancia y continuidad suficientes para revelar que el interesado no mantiene un determinado ámbito de su vida reservado para sí mismo o su familia (artículo 2 LPDH), circunstancia no concurrente en el presente caso.

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

En conclusión, la consideración de las circunstancias concurrentes conduce a estimar que la libertad de información no puede en este caso prevalecer sobre el derecho a la intimidad personal de la demandante, pues el grado de afectación de la primera es muy débil y el grado de afectación del segundo es de gran intensidad. No se advierte, pues, que la sentencia recurrida, cuya valoración es totalmente acorde con todo lo aquí razonado, incurra en la infracción que se le reprocha.

QUINTO.- *Valoración del daño moral.*

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

La sentencia recurrida para la fijación de la cuantía de la indemnización pondera, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9.3 LPDH, entre las circunstancias concurrentes la gravedad de la noticia divulgada y el medio utilizado y estima que la noticia transmitida es gravemente atentatoria a la intimidad de la demandante por los aspectos que se revelan y por el medio utilizado, una revista de gran tirada que pudo llegar a conocimiento de numerosas personas. En consecuencia incrementa y fija en 60 000 el importe de la indemnización a satisfacer por los daños morales causados.

Esta Sala considera que la fundamentación de este aspecto en el motivo de casación que tratamos es insuficiente para desvirtuar lo expuesto, pues no se aportan datos objetivos que, en aplicación de los criterios previstos en la LPDH, pueda justificar el incumplimiento o la defectuosa aplicación de los criterios establecidos en la LPDH o la notoria desproporción de la indemnización concedida.

SEXTO. - *Desestimación del recurso.*

La desestimación del recurso de casación comporta la procedencia de confirmar la sentencia impugnada de acuerdo con el artículo 487 LEC y de imponer las costas a la parte que interpuso el recurso, en virtud de lo dispuesto en el artículo 394 LEC, en relación con el 398 LEC .

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

FALLAMOS

1. Declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por D. Leoncio , contra la sentencia dictada en grado de apelación, rollo n.º 688/2009, por la Audiencia Provincial de Madrid, sección 8.ª, de 19 de julio de 2010 , cuyo fallo dice:

«Fallamos.

»Que, desestimando el recurso de apelación interpuesto por D. Leoncio , estimando parcialmente el recurso interpuesto por D.ª Salome y estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por Ediciones Zeta, S.A. y D. Mateo contra la sentencia de fecha 24 de febrero de 2009, dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 61 de Madrid , debemos revocar y revocamos parcialmente la referida resolución, dejando su Fallo en los siguientes términos:

"Estimo parcialmente la demanda interpuesta por la representación procesal de Salome contra Leoncio , Ediciones Zeta, S.A. y Mateo y declaro que los demandados han vulnerado el derecho a la intimidad personal de la demandante mediante la publicación en la revista Interviú de las declaraciones enjuiciadas, en la forma y modo expuestos en los fundamentos de derecho de la presente sentencia y condeno a los demandados a abonar a la actora, con carácter solidario, la suma de sesenta mil euros (60.000 euros), debiéndose publicar el Fallo de esta sentencia en la revista Interviú en la misma sección y anuncio en portada. Cada parte habrá de satisfacer las costas causadas a instancia y la comunes por mitad".

»En cuanto a las costas de esta segunda instancia, solo se imponen al codemandado apelante Sr. Leoncio cuyo recurso ha sido totalmente desestimado.»

2. No ha lugar a casar por el motivo formulado la sentencia recurrida, que resulta confirmada con este alcance.

3. Se imponen las costas del recurso de casación a la parte que lo ha interpuesto.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Juan Antonio Xiol Rios. Francisco Marin Castan. Jose Antonio Seijas Quintana Francisco Javier Arroyo Fiestas. Roman Garcia Varela. Xavier O'Callaghan Muñoz. Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Juan Antonio Xiol Rios, 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.