

**AUDIENCIA PROVINCIAL
SECCION 12
MADRID**

19

03 MAYO 2013

ROLLO N° 347/2012

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA N° 6 DE MOSTOLES

AUTOS: ORDINARIO 1049/2010

DEMANDANTE-APELANTE: D. LORENZO CERCADILLO RUIZ

PROCURADOR: D. RAMON BLANCO BLANCO

DEMANDADO-APELADO: Dª ISABEL MIRANDA PINILLOS, D. JUAN ANTONIO GONZALEZ-ADALIZ NUÑEZ Y ASOCIACIÓN CULTURAL CAURO

PROCURADOR: Dª. ICIAR DE LA PEÑA ARGACHA

PONENTE: ILMA. SRA. DÑA. ANA MARIA OLALLA CAMARERO

SENTENCIA N° 291
ILUSTRE COLEGIO PROCURADORES DE MADRID

RECEPCIÓN	NOTIFICACIÓN
30 ABR 2013	- 3 MAY 2013

Artículo 181.2 L.E.C. 1/2000

Ilmos. Sres. Magistrados

D. JOSE LUIS DIAZ ROLDAN

D. JOSE MARIA TORRES FERNÁNDEZ DE SEVILLA

Dª. ANA MARIA OLALLA CAMARERO

En MADRID, a 18 de abril de dos mil trece.

La Sección 12ª de la Ilma. Audiencia Provincial de MADRID, ha visto en grado de apelación, los Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 1049/2010, procedentes del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° 6 DE MOSTOLES, a los que ha correspondido el Rollo 347/2012, seguido por las partes: como parte Demandante-Apelante, D. LORENZO CERCADILLO RUIZ, representada por el Procurador D. RAMON BLANCO BLANCO; por la parte demandada-apelada, Dª ISABEL MIRANDA PINILLOS, D. JUAN ANTONIO GONZALEZ-ADALIZ NUÑEZ Y ASOCIACIÓN CULTURAL CAURO, todos ellos representados por la Procuradora, Dª. ICIAR DE LA PEÑA ARGACHA; sobre DERECHO AL HONOR Y A LA PROPIA IMAGEN, y siendo Magistrado Ponente la Ilma. Sra. Dª. ANA MARIA OLALLA CAMARERO.



HECHOS

PRIMERO.- Se aceptan los antecedentes de hecho de la sentencia apelada.

SEGUNDO.- Seguido el procedimiento por sus trámites legales ante el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° 6 DE MOSTOLES, por el mismo se dictó Sentencia con fecha 1 de Septiembre de 2011, cuya parte dispositiva dice:

"Que ESTIMANDO INTEGRAMENTE LA DEMANDA interpuesta por el Procurador D. Francisco Franco González, en nombre y representación de D. LORENZO CERCADILLO RUIZ, en los presentes autos de PROTECCIÓN DEL DERECHO AL HONOR Y A LA PROPIA IMAGEN seguidos en este Juzgado contra D^a. ISABEL AMPARO MIRANDA PINILLOS, D. JUAN ANTONIO GONZALEZ-ADALID NUÑEZ Y ASOCIACION CULTURAL CAUCO, habiendo sido parte el MINISTERIO FISCAL, se absuelve a los demandados de las pretensiones deducidas en su contra y todo ello con expresa imposición a la parte demandante de las costas procesales causadas."

Notificada dicha resolución a las partes, por la representación procesal de la demandante, D. LORENZO CERCADILLO RUIZ, se interpuso recurso de apelación, que fue admitido, confiriendo traslado a la parte demandada que se opuso, y cumplidos los trámites correspondientes, se remitieron los autos originales del juicio a este Tribunal, donde legalmente comparecidas las partes se sustancia el recurso en la forma legalmente establecida, señalándose para llevar a efecto la deliberación, votación y fallo del mismo el DIA 17 DE ABRIL DE 2013, en que ha tenido lugar lo acordado.

TERCERO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.





RAZONAMIENTOS JURIDICOS

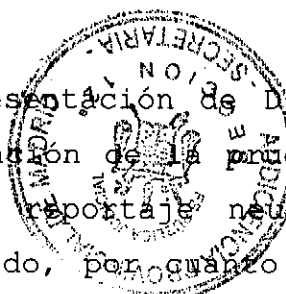
PRIMERO.- Se aceptan, y se dan por reproducidos, los fundamentos de derecho de la resolución apelada.

SEGUNDO.- El presente litigio trae causa de la reclamación por daños y perjuicios planteada en el ejercicio de la acción de tutela del Derecho al Honor y a la propia imagen por D. Lorenzo Cercadillo Ruiz contra D^a. Isabel Miranda Pinillos, D. Juan Antonio Gonzalez-Adaliz Núñez y Asociación Cultural CAURO, ante la publicación de un artículo en el periódico digital, www.diariodepozuelo.es, de fecha 15/04/2010 firmado por D^a. Isabel Miranda con el titular, "*Una carta anónima en el sumario Gürtel revela más datos sobre Estrada y Sepúlveda*" remitiendo a otra página del diario donde aparece una imagen del actor tomada de Face-book, para cuyo uso no dio su consentimiento.

La sentencia de instancia desestimó íntegramente la demanda, considerando los hechos objeto de demanda, como un caso de reportaje neutral en el que las demandadas no asumieron la veracidad de su contenido, limitándose a publicar el contenido de una carta anónima que se incluía en el sumario del caso penal referenciado.

Interponiendo recurso de Apelación D. Lorenzo Cercadillo Ruiz.

TERCERO.- Por la representación de D. Lorenzo Cercadillo Ruiz, el error en la valoración de la prueba, al entender que no puede calificarse como reportaje neutral la información emitida sobre su representado, por cuanto no está determinada la persona que realizó las manifestaciones en la carta al tratarse de un documento anónimo, exigiendo la doctrina que la calificación de reportaje neutro exige la personalización en concreto de quien partieron las manifestaciones vertidas. Considerando que además el periodista no ha cumplido con el





plus de diligencia exigible antes de difundir una noticia de esta índole y carácter difamatorio.

El derecho al honor protege frente a atentados en la reputación personal entendida como la apreciación que los demás puedan tener de una persona, independientemente de sus deseos (STC 14/2003), impidiendo la difusión de expresiones o mensajes insultantes, insidias infamantes o vejaciones que provoquen objetivamente el descrédito de aquella (Sentencia del TC 216/2006).

Centrada la cuestión en estos términos, debemos recordar que cuando se produce una colisión de la libertad de información con el derecho al honor aquella goza, en general, de una posición preferente y las restricciones que de dicho conflicto puedan derivarse a la libertad de información deben interpretarse de tal modo que el contenido fundamental del derecho a la información no resulte, dada su jerarquía institucional, desnaturalizado ni incorrectamente relativizado (STC 171/1990, de 12 de noviembre, entre otras).

Las STC 68/2008; SSTs 25 de octubre de 2000 y 14 de marzo de 2003 consideran que la ponderación, debe tener en cuenta si la información o la crítica tiene relevancia pública o interés general, en cuanto puede contribuir al debate en una sociedad democrática, cuando se proyecta sobre personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública (), pues entonces el peso de la libertad de información es más intenso, como establece el artículo 8.2.a) LPDH, en relación con el derecho a la propia imagen aplicando un principio que debe referirse también al derecho al honor. En relación con aquel derecho, la STS 17 de diciembre de 1997 (no afectada en este aspecto por la STC 24 de abril de 2002) declara que la «proyección pública» se reconoce en general por razones diversas: por la actividad política, por la profesión, por la relación con un importante suceso, por la trascendencia económica y por la relación social, entre otras circunstancias. En suma, la relevancia pública o interés



general de la noticia, constituye un requisito para que pueda hacerse valer la prevalencia del derecho a la libertad de información y de expresión, cuando las noticias comunicadas o las expresiones proferidas redunden en descrédito del afectado.

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. Por veracidad debe entenderse, el resultado de una diligencia razonable por parte del informador para contrastar la noticia, de acuerdo con pautas profesionales ajustándose a la circunstancias del caso aun cuando la información, con el paso del tiempo pueda más adelante ser desmentida o no resultar confirmada (STC 29/2009 de 26 de enero).

Respecto del denominado reportaje neutral (STC 76/2002 de 8 de abril) este exige que las declaraciones recogidas sean por sí noticia, y se pongan en boca de personas determinadas responsables de ellas, y que el medio informativo sea mero transmisor de tales declaraciones, sin alterar la importancia que tengan en el conjunto de la noticia, ni reelaborarlas o provocarlas; en este caso **la veracidad exigible, se limita a la verdad objetiva de la existencia de la declaración.** Este requisito resulta de menor trascendencia, cuando se afecta al derecho a la intimidad personal y a la propia imagen.

La transmisión de la noticia o reportaje no puede sobrepasar el fin informativo que se pretende dándole un carácter injurioso, denigrante o desproporcionado, porque, como viene reiterando el TC, la CE no reconoce un hipotético derecho al insulto (SSTC, 17 de junio de 2009, RC núm. 2185/2006).



CUARTO.- Si examinamos en esta alzada el artículo litigioso sobre el que se proyecta la demanda, debemos poner de manifiesto, que el mismo contiene informaciones sobre el demandante, efectivamente relacionados con un hecho delictivo cual es el conocido caso Gürtel, las cuales fueron difundidas como contenido de una carta anónima, unida al sumario que se sigue sobre estos hechos. Sin que el ahora recurrente cuestione, ni la existencia de esta carta, ni su integración en dicho Sumario penal, ni su difusión en otros medios de comunicación como el periódico El Mundo, aunque sea en fechas posteriores.

Por ello, atendiendo primero a la denunciada colisión entre la libertad de información y expresión, y el derecho al honor y a la intimidad personal, debe considerarse como punto de partida, la posición prevalente que ostenta el derecho a la libre información y expresión, y examinar si de acuerdo con las circunstancias concurrentes en el terreno, el peso relativo de los derechos que entran en colisión, esta prevalencia puede hacerse valer frente al derecho al honor y a la intimidad personal de la parte demandante.

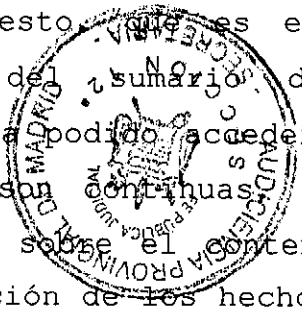
Lo primero que debemos clarificar es que el Sr. Cercadillo debe admitir que es un personaje público, que adquirió tal condición, cuando pasó a ser asesor de la consejería municipal del Ayuntamiento de Pozuelo, asumiendo una proyección pública, que le otorgaba su propio cargo político y, en consecuencia, deba soportar por tal razón la injerencia en sus derechos fundamentales. Y ello porque es una persona con proyección pública, aun cuando se limite al territorio municipal, al que también aparece concernido el medio de comunicación en el que se produce la difusión del artículo. Y a ello no es óbice, que no ocupe concretamente un cargo político sino de asesor de dichos cargos, pues la Sala Primera del Tribunal Supremo de 11 de octubre de 2001, consideró que "carece de relevancia la circunstancia de que el demandante no sea un personaje público



-con lo que no sería, en principio, de aplicación la doctrina que tomando en consideración la condición pública de los sujetos debilita la protección del derecho al honor-, **porque el carácter público a estos efectos comprende no sólo a los que ejercen el cargo o función pública sino a todos los que entran en relación con la actividad de que se trata**", como acontece en el presente supuesto, en el que recurrente era asesor.

Iguualmente debemos reseñar que el interés suscitado en el presente caso resulta manifestó pues se trata de un caso que ha conmocionado a la opinión pública, dada la implicación de conocidos políticos del país, y en concreto de la localidad de Pozuelo. No podemos dejar de tener en cuenta que se trata de un tema que provoca gran alarma social, por los últimos y conocidos casos sobre corrupción política, asuntos que manifiestamente deben y tienen que causar inquietud y preocupación a nivel social.

Compartimos con la juzgadora de Instancia que el texto del Artículo objeto del litigio, si reúne las condiciones de un reportaje neutral. Comprobándose que el autor del reportaje, no transmite como propia la información ofrecida, sino que claramente pone de manifiesto que es el contenido de una carta que forma parte del **sumario** del "caso Gürtel", precisando que el Diario ha podido acceder a este escrito, y las referencias al mismo son **continuas** sin que se haga ni apostillas, ni comentarios sobre el contenido del mismo, que pueda influir en la valoración de los hechos por el lector. En cuanto a la obligación del medio de comprobar el contenido de aquello que publicaba, cabe decir que en este caso el examen de la veracidad de la información publicada por el medio informativo, no debe ser identificado con la «verdad» de los hechos, sino, en aplicación de la doctrina constitucional sobre el reportaje neutral, basta que el artículo se limitara a recoger las declaraciones contenidas en la carta, sin reelaborarlas. La veracidad en este caso no viene referida a



los hechos que constituyen el contenido de la carta, sino a la existencia de la carta en sí y su naturaleza de documento unido a una causa judicial, extremos que resultan probados.

Del mismo modo que consideramos suficientemente identificada la fuente, la carta anónima, sin que pueda aceptarse la tesis de la recurrente sobre que la exigencia de identificación se concrete en la reseña expresa de datos de nombre y apellidos de dicha fuente. Pues si se tratara de persona física, es evidente que sería posible, pero tratándose de un documento anónimo, dicha identificación no lo es. Siendo suficiente con la identificación clara de la fuente, repetimos la carta anónima presentada ante el Tribunal que lleva el sumario.

En cuanto al plus de diligencia, entendemos, reiterando los argumentos anteriores, que se considera cumplido cuando se comprueba que el documento anónimo al que se alude y remite de modo expreso y continuado el artículo, se constata que forma parte del sumario tramitado por los hechos penales del caso Gürtel.

Por todo lo expuesto, consideramos impecable el criterio del Juzgador de Instancia, debiendo prevalecer la libertad de información y expresión sobre la protección que merece el honor y la intimidad del demandante, considerando que no se ha producido intromisión ilegítima en el honor y en la intimidad del demandante, por lo que prevalece la libertad de expresión y de información, desestimándose estos motivos del recurso.

QUINTO.- Alega la representación de D. LORENZO CERCADILLO RUIZ que se ha vulnerado el derecho a su imagen, al ser obtenida la fotografía por el medio informativo de la página de su representado en Facebook, que pertenece a su estricta intimidad y no es susceptible de ser utilizada por terceros ajenos a su persona sin su expresa autorización, como han hecho los demandados con su publicación.



La STS de 3 de diciembre de 2008, recoge la doctrina del propio Tribunal Supremo sobre el derecho a la propia imagen, recordando que, en sentido jurídico, es preciso entender que equivale a la facultad exclusiva del interesado de difundir o publicar su propia imagen y, por ende, su derecho a evitar su reproducción, en cuanto se trata de un derecho de la personalidad. Cita la Sentencia de 18 de mayo de 2007, en la que se recuerda que "el derecho fundamental a la propia imagen (art. 18.1 CE) atribuye a su titular la facultad de evitar la difusión incondicionada de su aspecto físico, ya que constituye el primer elemento configurador de la esfera personal de toda persona, en cuanto instrumento básico de identificación y proyección exterior y factor imprescindible para su propio reconocimiento como sujeto individual, (SSTC 231/1988; 99/1994; 81/2001; 83/2002). Impide no sólo la obtención, sino también la publicación o reproducción por un tercero de una imagen que contenga los rasgos físicos que permitan reconocer su identidad, (SSTC 156/2001; 83/2002; 14/2003)".

En cuanto al requisito del consentimiento que exige el artículo 2.2 de la Ley 1/1982 para descartar la existencia de intromisión ilegítima, indica que "reitera la jurisprudencia, entre otras, en la Sentencia de 25 de noviembre de 2002 con cita de la de 25 de enero de igual año, que 'no es necesario que se otorgue por escrito, y que puede deducirse de actos o conductas de inequívoca significación, no ambiguas o dudosas'.

Consta la aceptación por los usuarios de la red social reseñada, de la difusión en los términos establecidos en la Declaración de Derechos y Responsabilidades de la red social Facebook , cuyo número 2.1 establece que: "Para el contenido protegido por derechos de propiedad intelectual, como fotografías y video (en adelante, "contenido de PI"), nos concedes específicamente el siguiente permiso, de acuerdo con la configuración de privacidad y aplicaciones: Nos concedes una licencia no exclusiva, transferible, con posibilidad de





ser sub-otorgada, sin royalties, aplicable globalmente, para utilizar cualquier contenido de PI que publiques en Facebook o en conexión con Facebook (en adelante, "licencia de PI"). Esta licencia de PI finaliza cuando eliminas tu contenido de PI o tu cuenta, salvo si el contenido se ha compartido con terceros y éstos no lo han eliminado."

No se ha discutido, ni desvirtuado por el apelante sobre este hecho fundamental, su consentimiento para que las fotografías incluidas en la red, puedan ser utilizadas por los integrantes de la misma, como consta expresamente y así se ha reseñado en la Declaración de Derechos y Responsabilidades de la red social Facebook. Cuyo número 2.1, prevé respecto de los derechos de privacidad y propiedad intelectual, la licencia exclusiva y transferible, con posibilidad, incluso, de transmitirse, de todas aquellas imágenes procedentes de vídeos y fotografías publicadas en la red o en conexión con la misma, exentas de cualquier tipo de remuneración o royalties; asimismo, en caso de eliminación por el interesado, quedan al margen los derechos adquiridos por terceros que las hubiesen incorporado a sus propios grupos, y no las hubieran eliminado.

Sentada por tanto esta premisa esencial del sometimiento voluntario del actor a los criterios ~~no~~ sólo contractuales en los términos en que se adhiere a la red libremente, sino a la práctica ordinaria de intercambio de comunicación, información, y contenidos, constituye conducta contraria a los propios actos y proscrita por nuestro ordenamiento -artículo 7 del CC -, negar ahora a los demandados el uso que se hizo de la propia fotografía "colgada" -en lenguaje al uso de la red"- por el demandante, todo lo cual enerva desde luego una posible intromisión en la esfera de intimidad y privacidad, que, en definitiva se viene a invocar también, de acuerdo con la anterior doctrina y jurisprudencia. En este sentido se pronuncia igualmente la resolución de la AP de Madrid **Sección 11ª**, de fecha **21/07/2011**. **Por lo que este motivo debe decaer.**



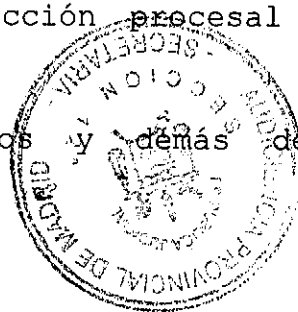


Por todo lo expuesto es ineludible concluir, que la sentencia de instancia ha valorado correctamente las pruebas practicadas, y ha aplicado debidamente la normativa correspondiente a la protección de los derechos fundamentales cuya tutela se instaba, y que finalmente se ha desestimado por los razonamientos expuestos. Lo que determina que el recurso deba ser desestimado y que la sentencia deba ser confirmada.

SEXTO.- Las discrepancias existentes en los Tribunales acerca de la resolución de supuestos semejantes determinan la no imposición de las costas causadas en primera instancia a ninguna de las partes, sin que por disposición del art. 398 de la misma L.E.C proceda hacer especial imposición de las causadas por este recurso tampoco a ninguna de las partes.

SEPTIMO.- En materia de recursos, conforme a las disposiciones de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, reformada por Ley 37/2011, de 10 de Octubre, se informará que cabe el recurso de casación, siempre que aquél se apoye inexcusablemente en el motivo definido en el artículo 477.2.3º. Sólo si se interpone el recurso de casación podría a su vez interponerse el de infracción procesal (Disposición Final 16ª)

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.



FALLO

Que debemos DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto por D. LORENZO CERCADILLO RUIZ, representado por el Procurador D. RAMON BLANCO BLANCO, contra la sentencia de fecha 1 de Septiembre de 2011, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Móstoles, en autos de Procedimiento Ordinario nº 1049/2010, y procede:



1º. CONFIRMAR íntegramente la expresada resolución.

2º. Sin IMPOSICIÓN de costas en esta alzada.

Contra esta sentencia cabe interponer, en las condiciones expuestas en el último fundamento de derecho de la presente resolución, recurso de casación y, en su caso, de infracción procesal, conforme a lo dispuesto en el artículo 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el cual habrá de ser interpuesto por escrito a presentar en el plazo de veinte días ante este mismo Tribunal, que habrá de cumplir las exigencias previstas en el artículo 481 de dicho Texto Legal.

Devuélvanse los autos al juzgado de procedencia, con testimonio de esta resolución, interesándose acuse de recibo.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al rollo de Sala y se notificará conforme al art. 208.4 LEC, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



PUBLICACION.- Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por la Ilma. Magistrada Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo, la Secretaria, certifico.