

Id Cendoj: 28079110012009100052
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 1171/2002
Nº de Resolución: 1233/2009
Procedimiento: Casación
Ponente: JOSE RAMON FERRANDIZ GABRIEL
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

Grabación de la imagen y voz en una consulta mediante cámara oculta.Publicación del reportaje en televisión. Honor, intimidad y propia imagen.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Enero de dos mil nueve

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmo. Sres. Magistrados indicados al margen, el recurso de casación interpuesto, por doña Marina , representada por la Procurador de los Tribunales doña Herminia Arnau Arnau, contra la Sentencia dictada el día veinticuatro de enero de dos mil dos por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Valencia, que resolvió el recurso de apelación interpuesto, en su día, contra la Sentencia que había pronunciado el Juzgado de Primera Instancia número Diecisiete de los de Valencia. Es parte recurrida TELEVISIÓN AUTONÓMICA VALENCIANA, SA. y doña Gabriela , representados por la Procurador doña Gloria Rincón Mayoral, así como CANAL MUNDO PRODUCCIONES AUDIOVISUALES, SA y Don Emilio , representados por el Procurador de los Tribunales D. Javier Zabala Falcó. Siendo parte el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. La Procurador de los Tribunales doña Herminia Arnau Arnau, en representación de doña Marina , interpuso, con fecha cinco de febrero de dos mil uno y ante el Juzgado de Primera Instancia número Diecisiete de los de Valencia, demanda de juicio ordinario contra doña Francisca , Canal Mundo Producciones Audiovisuales, SA, doña Gabriela , don Emilio y Televisión Autonómica Valenciana, SA, en reclamación de tutela judicial de sus derechos al honor, propia imagen e intimidad. En dicha demanda alegó, en síntesis, que la periodista doña Francisca , contratada por la productora Canal Mundo Producciones Audiovisuales, SA, simuló ante la demandante, esteticista y naturista, ser una paciente, por lo que fue atendida por ésta en la parte de su vivienda destinada a consulta, grabando su imagen y conversación por medio de una cámara oculta. También alegó que la productora demandada cedió la grabación, conforme a lo con ella convenido, a Televisión Autonómica Valenciana, SA, que lo publicó en el programa PVP, dirigido por don Emilio y presentado por doña Gabriela . Por considerar que los comentarios expresados en dicho programa de televisión lesionaba su derecho al honor y que la captación y publicación de sus imágenes dañaban sus derechos a la propia imagen y a la intimidad, pretendió en el suplico se dictara sentencia declarando que ha existido "una intromisión ilegítima en el derecho al honor, en el derecho a la intimidad y en el derecho a la propia imagen de la demandante y se condene a los demandados a: 1º.- A la difusión íntegra de la sentencia que recaiga, en el programa de televisión P.V. P. que se emita en la cadena de televisión Canal 9.- 2º.- A indemnizar solidariamente a doña Marina , indemnización que se cifra en setenta y cinco millones de pesetas, (75.000.000), por los perjuicios causados como consecuencia de una intromisión ilegítima en el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen, o en la cantidad que prudencialmente fije el Sr. Juez teniendo en cuenta los antecedentes de esta demanda, y todo ello con expresa condena en costas del procedimiento a los demandados".

SEGUNDO. Admitida a trámite la demanda por auto de dieciséis de febrero de dos mil uno, el Juzgado de Primera Instancia mandó emplazar a los demandados y al Fiscal para que se personaran en las actuaciones en el plazo de veinte días.

Se personó la Procurador de los Tribunales doña Ana García-Llacer Bort, en representación de Televisión Autonómica Valenciana, SA y doña Gabriela , y presentó escrito de contestación a la demanda, en el que, tras negar la intromisiones ilegítimas denunciadas por la actora, solicitó que "teniendo por presentado este escrito con sus copias y documentos adjuntos se sirva admitirlos y, en méritos de lo expuesto, tenerme por parte en los mencionados autos en nombre y representación de Televisión Autonómica Valenciana SA y de Gabriela , ordenando se entiendan conmigo las sucesivas actuaciones y notificaciones en concepto de demandados; tener por formulada la contestación a la demanda y, previos los trámites oportunos, se dicte sentencia por la que, desestimando la demanda, absuelva a esta parte de las pretensiones de la actora, y se condene al demandante al pago de las costas procesales por su temeridad y mala fe".

También se personó en el proceso la Procurador de los Tribunales doña Isabel Ballester Gómis, en representación de Canal Mundo Producciones Audiovisuales, SA y don Emilio , y contestó la demanda con el suplico siguiente: "...se dicte sentencia desestimando la demanda interpuesta y condenando a la parte actora al pago de las costas generadas en el presente procedimiento".

El Fiscal, por medio de escrito presentado en el Juzgado el quince de marzo de dos mil uno , solicitó se le tuviera por comparecido y parte en el proceso y, con unas alegaciones generales, que se entendiera contestada la demanda.

Fue declarada en rebeldía procesal la demandada doña Francisca , por medio de providencia de tres de mayo de dos mil uno.

TERCERO. Por medio de providencia de diez de mayo de dos mil uno, el Juzgado de Primera Instancia número de Valencia, citó a los litigantes personados en forma a una audiencia previa, que tuvo lugar el día veintinueve de los mismos mes y año. En ella fueron admitidas todas las pruebas propuestas por los litigantes.

El acto del juicio se celebró el diecinueve de junio de dos mil uno y en él se practicaron las pruebas propuestas y admitidas. Además, informaron de palabra las defensas de los litigantes, tras lo que las actuaciones se declararon conclusas.

CUARTO. El Juzgado de Primera Instancia número Diecisiete de Valencia dictó sentencia con fecha veintiséis de junio de dos mil uno , con la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando como desestimo la demanda promovida por la Procurador Sra. Arnau Arnau en la representación que ostenta de doña Marina contra doña Francisca , doña Gabriela , Televisión Autonómica Valenciana, Sociedad Anónima, D. Emilio y Canal Mundo Producciones Audiovisuales, SA, habiendo intervenido en los autos el Ministerio Fiscal, debo absolver y absuelvo a los demandados expresados de las pretensiones deducidas en su contra, imponiendo a la parte actora el pago de las costas procesales causadas".

QUINTO. Contra la referida sentencia interpuso recurso de apelación la demandante. El mismo fue admitido en los dos efectos, por lo que, después de que los demandados se opusieran a su estimación, las actuaciones se elevaron a la Audiencia Provincial de Valencia, en la que se turnaron a la Sección Sexta, que señaló como día para la votación y fallo el diecisiete de enero de dos mil dos y dictó Sentencia, con fecha de veinticuatro de enero de dos mil dos . La parte dispositiva de dicha Sentencia es del tenor siguiente: "Desestimar el recurso de apelación formulado por la representación procesal de doña Marina contra la Sentencia de 16 de junio de 2.001 , resolución que se confirma.- Imponer las costas de esta alzada a la parte recurrente".

SEXTO. Doña Marina , representada por la Procurador de los Tribunales doña Herminia Arnau Arnau, interpuso ante la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Valencia, recurso de casación, que previamente había anunciado, que lo fundamenta en los siguientes motivos:

Primero. La infracción del *artículo 18.1 de la Constitución Española de 27 de diciembre* , en relación con el *artículo 7.1 de la Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo* , por inaplicación.

Segundo. La infracción del *artículo 18.1 de la Constitución Española de 27 de diciembre* , en relación con el *artículo 7.7 de la Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo* , por inaplicación.

Tercero. La infracción del *artículo 18.1 de la Constitución Española de 27 de diciembre* , en relación con el *artículo 7.5 de la Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo* , por inaplicación.

SÉPTIMO. Por providencia de 21 de febrero de 2.002, la Audiencia Provincial, Sección Sexta, acordó remitir los autos originales a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo.

OCTAVO. Por auto de fecha 20 de diciembre de 2.005 , se acordó admitir el recurso de casación interpuesto y dar traslado a las partes recurridas para que formalizaran su oposición por escrito en el plazo de veinte días, así como dar traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal.

NOVENO. Evacuado el traslado conferido al respecto, la Procurador doña Gloria Rincón Mayoral, en representación de Televisión Autonómica Valenciana, SA y doña Gabriela y el Procurador D. Javier Zabala Falcó, en representación de Canal Mundo Producciones Audiovisuales, SA y D. Emilio , presentaron escrito de oposición al recurso, solicitando se declarase no haber lugar al mismo.

DÉCIMO. Se señaló como día para votación y fallo del recurso el siete de octubre de dos mil ocho, en el que el acto tuvo lugar, acordándose someterlo al conocimiento del Pleno de la Sala, señalándose para ello el día diecisiete de diciembre de dos mil ocho , en que el acto ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. JOSÉ RAMÓN FERRÁNDIZ GABRIEL,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. La sentencia recurrida desestimó las pretensiones declarativa y de condena que había deducido en su demanda la ahora recurrente, doña Marina , contra doña Francisca , doña Gabriela , don Emilio , Televisión Autonómica Valenciana, SA y Canal Mundo Producciones Audiovisuales, SA, en defensa de sus derechos fundamentales al honor, la intimidad personal y la propia imagen, al considerarlos lesionados por los demandados.

Según el escrito de demanda, las intromisiones ilegítimas se produjeron en dos planos distintos. En primer término, en la grabación por la reportera doña Francisca , obrando por cuenta de Canal Mundo Producciones Audiovisuales, SA, de la actuación de la demandante mientras indicaba a aquella el origen muscular de unos dolores de espalda que había afirmado padecer, en la consulta en la que ésta atendía, como naturista, a su clientela.

Doña Francisca había solicitado unos días antes ser atendida por la demandante y se presentó, en la fecha señalada, en la parte de la vivienda destinada por ella a la atención de la clientela, ocultando una cámara portátil apta para el registro de imágenes y sonidos, de modo que doña Marina no tuvo conocimiento de que estaba siendo filmada.

Y, en segundo lugar, en la emisión por Televisión Autonómica Valenciana, SA, en el curso del espacio televisivo "PVP", de las imágenes grabadas. Dicho programa fue presentado por doña Gabriela y dirigido por don Emilio , por cuenta, respectivamente, de aquella entidad y de Canal Mundo Producciones Audiovisuales, SA - todos ellos demandados -.

En el desarrollo del programa intervinieron, además de la presentadora, un representante de la Asociación Española de Fisioterapeutas y el letrado que había defendido los intereses de la misma en el procedimiento penal al que se hará referencia.

En dicho acto, la presentadora y los invitados expresaron sus opiniones sobre la actuación de la demandada, reproducida al efecto, así como sobre la queja expresada por una mujer que, en otra ocasión, había sido tratada por ella. También sobre la sentencia que, en su día, había puesto fin al referido proceso penal.

Mientras esas opiniones se expresaban, la imagen de doña Marina apareció en un ángulo de la pantalla, con evidentes fines de identificación.

Doña Marina había sido condenada, por sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, casi tres años antes de la grabación, como autora de un delito de intrusismo, por haber actuado como fisioterapeuta sin ostentar título para ello. en dicho proceso la antes mencionada Asociación actuó como acusación particular.

La sentencia que ha sido recurrida en casación desestimó el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la de la primera instancia, que había hecho lo mismo con la demanda.

El Tribunal de apelación se sirvió para tomar su decisión de un conjunto de argumentos referidos a la libertad de información, en relación con el periodismo de investigación y la condición neutral del reportaje; al lugar en que la grabación se había realizado disimuladamente; a la autorización dada por la demandante a la reportera para que entrara en el espacio destinado a consulta; y a la circunstancia de haber sido grabada la conversación por una de las personas que intervino en ella, no por un tercero - con invocación de la sentencia del Tribunal Constitucional 114/1.984 -.

Tres son los motivos del recurso de casación interpuesto por doña Marina contra la sentencia de apelación. Cada uno se proyecta sobre el respectivo derecho fundamental que la recurrente afirma lesionado en la ocasión. En todos ellos se indica como infringido el *artículo 18.1* de la Constitución Española - que garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen - y cada uno se relaciona con el respectivo *apartado del artículo 7 de la Ley 1/1.982, de 5 de mayo* .

En el motivo primero ese apartado es el del mismo *ordinal del artículo 7* - según el que constituye intromisión ilegítima "el emplazamiento en cualquier lugar de aparatos de escucha, de filmación, de dispositivos ópticos o de cualquier otro medio apto para grabar o reproducir la vida íntima de las personas" -.

En el motivo segundo se trata del apartado séptimo - a cuyo tenor también implica intromisión ilegítima "la divulgación de expresiones o hechos concernientes a una persona cuando la difame o la haga desmerecer en la consideración ajena" -.

Finalmente, en el motivo tercero la conexión se efectúa con el apartado quinto - el cual atribuye aquella ilícita condición a "la captación, reproducción o publicación por fotografía, filme o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos, salvo en los casos previstos en el *artículo 8.2* " -.

Sentado lo anterior y en la búsqueda de un método adecuado para dar respuesta al recurso de casación, ha de indicarse que los derechos que en la demanda se alega fueron lesionados por los demandados tienen en nuestro ordenamiento sustantividad y contenido propio, de modo que ninguno queda subsumido en el otro, como si fuera una manifestación concreta de él - sentencias del Tribunal Constitucional 81/2.001, de 26 de marzo, y 156/2.001, de 2 de julio - . Lo que implica admitir la posibilidad de que unos mismos actos constituyan intromisión ilegítima en el ámbito de protección reconocido a todos o sólo a alguno de ellos.

Se hace indispensable, por lo tanto, poner en relación las circunstancias concurrentes con cada uno de esos derechos - honor, intimidad personal y propia imagen -, considerando cuales son sus contenidos respectivos y cuales los límites que les afectan e interesan al caso.

Todo ello de acuerdo con el significado que a los *artículos 18.1 y 20* de la Constitución Española atribuye el Tribunal Constitucional, en ejercicio de las funciones que le otorgan los *artículos 123 y 161.1.b* de aquel texto y el *1.1 de la Ley 2/1.979, de 3 de octubre* .

SEGUNDO. El honor, definido doctrinalmente, en su sentido objetivo, como la estimación por la persona en y por la sociedad, es considerado en nuestro ordenamiento un concepto jurídico cuya precisión depende en cada caso de las normas, valores e ideas sociales vigentes en el momento de que se trate.

Esa formulación, sin embargo, no impide entender que, con su reconocimiento normativo, se pretende amparar la buena reputación de una persona, frente a expresiones o mensajes que la hagan desmerecer en la consideración ajena, por ir en su descrédito o menosprecio - sentencias 180/1.999, de 11 de octubre, 52/2.002, de 25 de febrero, 216/2.006, de 3 de julio, y 51/2.008, de 14 de abril , entre otras -.

El natural deseo del ser humano de vivir sin tener que soportar injerencias ajenas que no sean queridas, dentro del ámbito considerado como propio o personal, se reconoce, no sólo como una condición imprescindible para una mínima calidad de vida, especialmente, en momentos en que los avances tecnológicos facilitan extraordinariamente las intromisiones sin conocimiento del titular, sino también como una garantía del desarrollo de la personalidad de cada individuo en su relación con los semejantes - en términos de la sentencia de 24 de junio de 2.004, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso Von Hannover contra Alemania - . Se protege así el derecho de la persona a llevar su propia existencia como ella la entienda, con el mínimo de interferencias exteriores, facultándole a controlar la información personal sobre ella misma y a imponer a los demás el deber de abstenerse de intromisiones en ese espacio de privacidad - al respecto, sentencias 156/2.001, de 2 de julio, y 196/2.004, de 15 de noviembre , y las que en

ellas se citan -.

La importancia que en la vida de relación tienen los rasgos físicos que permiten la identificación exterior del ser humano, ha llevado al reconocimiento del derecho a la propia imagen, que se manifiesta, entre otras, en la facultad de impedir la obtención, reproducción o publicación de aquella por un tercero no autorizado - sentencias 81/2.001, de 26 de marzo, 83/2.002, de 22 de abril, 72/2.007, de 16 de abril , y las que en ellas se citan -.

TERCERO. Aunque los derechos mencionados son eficaces frente a todos o erga omnes, ninguno es, en nuestro ordenamiento, ilimitado. Antes bien - al margen de la significación que, en la identificación del ámbito respectivo de protección, el *artículo 2 de la Ley 1/1.982* atribuye a la norma legal, a los usos y a los actos del propio titular -, el contenido de todos ellos puede resultar restringido por imponer tal sacrificio la concurrencia con otros derechos igualmente reconocidos - sentencias 156/2.001, de 2 de julio, 121/2.002, de 20 de mayo, 158/2.003, de 15 de septiembre, 171/2.004, de 19 de octubre, 216/2.006, de 3 de julio, 72/2.007, de 16 de abril, 139/2.007, de 4 de junio, 244/2.007, de 10 de diciembre, 68/2.008, de 23 de junio , entre otras muchas -.

En esos casos se hace preciso determinar cual de ellos es, a la vista de las circunstancias concurrentes, el más digno de protección, conforme a las conocidas como técnicas de ponderación y proporcionalidad, que llevan a valorar las razones a favor de cada uno, al fin de identificar cual es el que debe ser considerado preferente en la ocasión y de hallar el punto de equilibrio entre la preferencia y el correlativo sacrificio que resulte adecuado a la vista de las circunstancias concurrentes.

Así, la sentencia 216/2.006, de 3 de julio , precisa que el honor puede ser limitado por los derechos a informar y a expresarse libremente. La número 156/2.001, de 2 de julio, indica que no cabe negar la posibilidad de que, en determinadas circunstancias excepcionales, existan bienes o derechos constitucionales que legitimen la intromisión en la intimidad personal o familiar de una persona. Y la 72/2.007, de 16 de abril, que el derecho a la propia imagen puede ceder cuando exista un interés público en la captación o difusión de la misma, si ese interés público se considera que debe prevalecer sobre el particular de la persona en evitarlas.

Cuando la libertad de información o de expresión - cuyas diferencias ha señalado, entre otras, la sentencia 139/2.007, de 4 de junio - sea uno de los derechos enfrentados, como es lógico suponer, deberán ser tenidas en cuenta, primeramente, las condiciones que son necesarias para la protección constitucional de las mismas.

El derecho a la libertad de expresión, esto es, a emitir juicios de valor u opiniones sin pretensión de afirmar datos objetivos, se protege, entre otras razones, por su dimensión institucional, esto es, en cuanto condición necesaria para el funcionamiento de la democracia. En todo caso, su ejercicio dispone del reconocimiento de un amplio campo de acción, delimitado por las expresiones vejatorias que resulten impertinentes o innecesarias para la exposición de las opiniones o juicios - sentencia 216/2.006, de 3 de julio , y las que en ella se citan -.

También pone de manifiesto el Tribunal Constitucional la posición especial que ocupa la libertad de información en nuestro Ordenamiento, en cuanto garantía de la existencia de una opinión pública libre, indisolublemente unida al pluralismo político propio del Estado democrático - sentencia 21/2000, de 31 de enero, 62/2.008, de 23 de junio , y las que en ellas se citan -. Pero condiciona su protección a que la información, además de veraz - condición tratada en numerosas sentencias, entre ellas la 68/2.008, de 23 de junio -, se refiera a hechos con relevancia pública - sentencia 139/2007, de 4 de junio , y las que en ella se citan -.

Conforme a dicha doctrina, la información ha de tener por objeto hechos que, por su trascendencia social o por la relevancia de la persona en ellos implicada, puedan considerarse merecedores de difusión para el conocimiento por los demás, al fin de formar opinión pública - sentencia 139/2.007, de 4 de junio y las que en ella se citan -.

Sin embargo, para que prevalezca un derecho sobre otro que merezca la misma protección es preciso, no sólo que concurren aquellos requisitos condicionantes de la protección constitucional del que deba prevalecer, sino que lo hagan en el grado o medida que resulte necesario para justificar el sacrificio de aquel con el que entró en conflicto.

En particular, cuando se pretenda sacrificar el derecho a la intimidad en beneficio de la libertad de información, las antes referidas reglas exigen, por un lado, que el interés público en el conocimiento de los

hechos registrados venga cualificado en medida precisa para justificar la intromisión producida por su causa en la esfera privada ajena y, por otro, en que esta última, por sí y por como se llevó a cabo, hubiera sido imprescindible para obtener la información, además de proporcionada para que la lesión del derecho desconocido fuera la menor posible - al respecto, sentencia 156/2.001, de 2 de julio -.

CUARTO. Formuladas esas consideraciones generales por su utilidad para iniciar el enjuiciamiento requerido sobre los tres motivos del recurso de casación, ha de indicarse que el Tribunal de apelación acertó plenamente cuando, para pronunciarse sobre la licitud o ilicitud de las intromisiones relatadas en la demanda, enfrentó a la libertad de información los derechos al honor, intimidad y propia imagen de la demandante, buscando un equilibrio entre ellos.

En efecto, aunque la emisión del reportaje hubiera incorporado la exteriorización de las opiniones de la presentadora del programa PVP y de los demás asistentes a él, la afirmación de los hechos acaecidos constituyó el elemento único del reportaje y el principal del conjunto, formado por él y su publicación televisiva - sobre ello, sentencias 192/1.999, de 25 de octubre, y 139/2.007, de 4 de junio -.

Sin embargo, debe añadirse seguidamente que dicho Tribunal, al aplicar el mencionado método, no se sirvió sólo de argumentos adecuados.

En primer término, recurrió al concepto de reportaje neutral - conforme al cual la reproducción fiel o exacta de lo dicho por otro no constituye difamación -, poniéndolo en relación con la veracidad de los actos grabados. Pero no tuvo en cuenta que fue el propio medio el que había provocado la noticia, como acontece con el llamado periodismo de investigación, ni que, en tales casos - cual el enjuiciado -, el referido concepto no resulta aplicable - al respecto, sentencias 6/1.996, de 16 de enero, y 17/2.004, de 18 de octubre -.

En segundo lugar, la referencia que la sentencia recurrida contiene al consentimiento prestado por la demandante a "la entrada de quien consider(ó) paciente que, además, result(ó) ser la periodista en cuestión", no puede ser entendida como afirmación de un factor excluyente o degradante de la antijuricidad de la correspondiente intromisión.

En efecto, al margen de que lo que se relata al respecto es la expresión de un engaño intencionado que, en último caso, sería invalidante de la voluntad formada con tan grave vicio, no cabe desconocer que el consentimiento que el *artículo 2.2 de la Ley 1/1.982* convierte en causa excluyente de la ilicitud de la intromisión es sólo aquel que tiene por objeto el que recae sobre el ámbito invadido, el cual - en el caso que se enjuicia - no era la inviolabilidad del domicilio - *artículo 18.2* de la Constitución Española -, sino fundamentalmente la intimidad de la demandante.

Debió tener en cuenta el Tribunal de la segunda instancia que el empleo de la llamada "cámara oculta" se caracteriza porque las personas cuya actuación es filmada lo desconocen y, precisamente por ello, se comportan con una naturalidad que en otro caso no tendrían.

De ahí que la autorización que la actora dio a la periodista demandada para que entrara en su consulta no pueda ser interpretada como consentimiento a la grabación y, menos, a la publicación del programa por medio de televisión. No cabe hablar de aceptación cuando quien habría de prestarla desconoce aquello sobre lo que tendría que consentir.

En tercer lugar, es también inadecuado el apoyo que, para justificar el empleo de cámara oculta y a partir del dato - cierto - de no haber intervenido en el escenario de los hechos persona ajena a las dos protagonistas, activa y pasiva, de la grabación, la Audiencia Provincial buscó en la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en la sentencia 114/1.984, de 29 de noviembre, dado que ésta se pronunció, en lo que aquí importa, sobre el derecho al secreto de las comunicaciones, en un caso en que uno de los dos interlocutores había procedido a grabar sin consentimiento del otro la conversación telefónica entre ellos mantenida - se argumenta en dicha resolución que "quien emplea durante su conversación telefónica un aparato amplificador de la voz que permite captar aquella conversación a otras personas presentes, no está violando el secreto de las comunicaciones", pues "no hay secreto para aquel a quien la comunicación se dirige" -. Es más, la propia sentencia dejó abierta la salvedad, que cabría calificar como evidente, de que, si lo transmitido "entrara en la esfera íntima del interlocutor", el comportamiento podría constituir un atentado al derecho a la intimidad.

Por último, adolece la sentencia recurrida de una excesiva inclinación a la abstracción, al no atender con el preciso detalle a ciertas circunstancias que concurrieron en el caso, pese a considerarlas probadas y a ser las mismas relevantes para armonizar adecuadamente los bienes constitucionales en conflicto. En

cierta medida, dichas circunstancias aparecen silenciadas bajo unas referencias genéricas que se presentan con la cualidad de indiscutibles, como la que se hace al periodismo de investigación, sin tener en cuenta que el mismo puede practicarse por otros medios distintos al empleado por doña Francisca, o como si estuviera justificado en todos los casos de colisión con esa forma de obtener información el sacrificio de los demás derechos constitucionalmente protegidos.

QUINTO. Sobre la lesión al derecho al honor proyecta doña Marina el motivo segundo del recurso. En él afirma la infracción, por no haber sido aplicado, del precepto constitucional que lo protege - *artículo 18.1* -, en relación con el apartado séptimo del *artículo 7 de la Ley 1/1.982*.

Alega que los comentarios que, sobre los hechos objeto de la grabación, emitieron la presentadora del programa PVP y los asistentes al mismo, poniendo en duda su cualificación para atender con eficacia determinadas quebras de la salud de sus clientes y destacando la entidad de la prestación que les exigía a cambio de sus servicios, había lesionado su reputación profesional y superado los límites que a la libertad de expresión imponía el *artículo 20.4* de la Constitución.

También, ahora con referencia a la libertad de información, considera la recurrente errónea la calificación de neutral que el Tribunal de apelación había aplicado al reportaje.

La sentencia recurrida contiene, al respecto, la afirmación de que "la grabación o el contenido de las manifestaciones vertidas en el programa no atentan al derecho al honor de la parte recurrente, pues tales manifestaciones en ningún momento incluyen insultos o expresiones vejatorias contra... la actora".

El motivo se desestima.

Como se expuso, el reportaje emitido por Televisión Autonómica Valenciana no merecía ser calificado como neutral, por lo que a lo indicado antes nos remitimos.

Ello sentado, las opiniones expresadas durante el desarrollo del programa televisivo - tales como "... si esta señora es capaz de arreglar problemas, soluciones, mejor dicho problemas psicológicos a cuatro mil pesetas..." o "... está diagnosticando una cosa sin tener derecho, datos científicos, datos de exploración, como una radiografía, una resonancia ... a no ser que esa persona tenga en sus dedos... alguna resonancia, pues entonces a lo mejor sí, bendita sea esa persona y evitamos la radioactividad y todo lo que hay..." o "... hemos encontrado a una persona afectada por unas prácticas no correctas y, sobre todo, por unas prácticas para las que esta persona no está cualificada..." o "... título oficial no tiene ninguno, desde luego..." -, aunque afecten a la reputación de la demandante, no son impertinentes ni innecesarias para la exposición de una crítica plenamente tolerable que, a mayor abundamiento, resultaba socialmente útil.

Justificadamente dejó fuera del proceso la demandante a los invitados al programa que formularon los contenidos más importantes de esa crítica. Injustificadamente dirigió la demanda contra la presentadora, doña Gabriela, cuya actuación no merece reproche alguno desde el punto de vista que aquí importa.

SEXTO. Al derecho a la intimidad refiere la recurrente el motivo primero de su recurso de casación. En él afirma producida la violación del *artículo 18.1 de la Constitución Española*, en relación con el apartado primero del *artículo 7 de la Ley 1/1.982*, por no haber sido aplicados.

Niega la actora que guarde relación con el caso la doctrina sentada en la sentencia 114/1.984 del Tribunal Constitucional, en la que había basado el Tribunal de apelación la decisión favorable a la legitimidad de la intromisión en su esfera de privacidad. Alega, además, que aunque desempeñó su actividad profesional en provecho de doña Francisca de forma voluntaria y espontánea, ello fue a consecuencia de haber sido engañada por la misma, que le ocultó su condición de reportera provista de cámara oculta en funcionamiento.

En la sentencia recurrida se negó que dicha actuación mereciera el calificativo de intromisión ilegítima, no sólo porque tal condición había quedado excluida por la autorización de la demandante a la entrada de la reportera en su consulta, sino también por la concurrencia de una variada serie de causas que podemos clasificar, en función de su naturaleza, en subjetivas - las únicas protagonistas desde el lado activo y pasivo de la grabación fueron la reportera y la propia demandante, sin intervención alguna de tercero, como había exigido la sentencia 114/1.984 del Tribunal Constitucional -, objetivas - los hechos materia de grabación, sobre los que versó el programa televisivo, eran ciertos y tenían interés para los televidentes - y circunstanciales - la captación de imágenes se produjo no en la vivienda, sino en la consulta de la actora -.

El motivo se estima.

No parece forzado partir, aunque signifique invertir los términos del enjuiciamiento, de la afirmación de que la reportera demandada, para filmar legítimamente la visita, debió contar con el consentimiento de la otra parte de la relación objeto de la grabación. No sólo lo exigía el *artículo 2.2 en relación con el 7.1 de la Ley 1/1.982* y resultaba del reconocimiento social de un valor de convivencia, sino que la necesidad de dicha autorización se evidencia por el dato de que la intromisión hubiera sido posible gracias a la utilización del engaño, al ser consciente doña Francisca de que de otro modo no lograría su propósito de que la demandante se comportara ante la cámara tal cual lo hacía normalmente con sus clientes. Lo mismo es aplicable, con las salvedades circunstanciales lógicas, a la publicación del reportaje.

Y es que la ocasional relación entre doña Marina y doña Francisca, aunque su contenido no mereciera el estricto calificativo de secreto, se desarrolló en un ámbito indudablemente privado, pese a que las personas afectadas fueran dos, ya que cabe una privacidad compartida - así, la familiar -, con plural facultad de controlar de la reserva y, al fin, de excluir los instrumentos que permitan evitarla, aunque sean empleados por el otro copartícipe.

Además, centrándonos en la posición de la actora, debe tenerse en cuenta que la intimidad no está necesariamente condicionada por los elementos circunstanciales, como los relativos al lugar - según resulta del *artículo 7, apartados primero y quinto, de la Ley 1/1.980* -, sino que puede manifestarse también con un contenido estrictamente cualitativo. De ahí que valoremos que, por más que la grabación hubiera tenido lugar en la parte de la finca destinada a consulta por la actora, ésta fue colocada por el engaño de la reportera en una posición equívoca, en la que se mostró con una naturalidad o espontaneidad que no hubiera tenido de saber que estaba siendo filmada - lo que se da por cierto en la sentencia recurrida -.

En conclusión, se produjeron las intromisiones en la esfera de intimidad de la actora que describen los *apartados primero y quinto del artículo 7 de la Ley 1/1.982*. Se trata ahora de determinar si las mismas merecen o no el calificativo de ilegítimas.

Ya se expuso que, al desconocer la actora que estaba siendo filmada, no pudo consentirlo y que el que hubiera permitido a la reportera la entrada en su consulta no significó consentimiento al emplazamiento de la cámara ni a la posterior emisión del reportaje. A lo anteriormente argumentado nos remitimos.

El Tribunal de apelación identificó el supuesto como de conflicto entre el derecho a la intimidad y la libertad de información y lo hizo correctamente, por más que su juicio de ponderación no nos parezca adecuado.

No se ha puesto en duda que el reportaje fue plenamente veraz - y no consta manipulación significativa alguna previa a su emisión televisiva -. Tampoco puede discutirse el interés general en informar de los riesgos que se corren cuando alguien desempeña sin titulación una actividad para la que la sociedad ha considerado necesario un título que le habilite.

Pero, como quedó expuesto, con eso no basta, ya que no se trata de determinar si la libertad de información debía ser protegida, sino si esa protección ha de alcanzar el grado preciso para sacrificar el concurrente derecho de la demandante a su intimidad. Y esto último no acontece.

En efecto, son datos que debieron valorarse para concluir con garantías de acierto el juicio de ponderación que la particular situación de concurrencia imponía, los que siguen:

Del reportaje no resulta - con la claridad precisa para posibilitar enjuiciamientos nítidos - que doña Marina ejerciera sin título la condición de fisioterapeuta.

Ello sentado, no aclaran las actuaciones, a cuya prueba cumple estar, cual fue la razón de que hubiera sido ella la persona elegida para dar un ejemplo público de una práctica inadmisibles y cuya erradicación motiva un interés social indudable. El que varios años antes hubiera sido condenada por intrusismo no basta al respecto, ya que la pena que se le impuso retribuyó su ilícito comportamiento.

Además, el material obtenido con la investigación careció de la relevancia necesaria para justificar el sacrificio de un derecho fundamental, imprescindible en la vida de relación, como era la intimidad de la demandante.

Por último, el método utilizado para consumir la primera fase de la intromisión - la llamada cámara

oculta - no era imprescindible para descubrir la verdad de lo que acontecía en la consulta de la actora. Hubiera bastado con que la reportera entrevistara a los clientes de la misma - como se hizo con una - para conocer con total fidelidad lo que supo de propia mano mediante la grabación directa.

En tales condiciones el sacrificio del derecho de doña Marina no puede ser calificado como legítimo.

SÉPTIMO. En el motivo tercero del recurso el precepto que doña Marina señala como infringido fue, de nuevo, el *artículo 18.1* de la Constitución Española, protector del derecho a la propia imagen, ahora puesto en relación con el *apartado quinto del artículo 7 de la Ley 1/1.980*.

Insiste la recurrente en una de las afirmaciones contenidas en el escrito de demanda. A saber, que se había producido una intromisión en la esfera de exclusión reconocida con la protección de aquel derecho, sin su consentimiento ni justificación.

El Tribunal de apelación negó la realidad de esa lesión antijurídica por considerar consustancial al periodismo de investigación "el carácter oculto en que se mantiene la cámara de grabación", ya que, continúa, "de otra manera el grado de espontaneidad del interlocutor pudiere, razonablemente, entenderse mediatizado, con pérdida evidente del valor de la información que se trata de obtener".

El motivo también se estima.

Señala la recurrente, con razón, que la expuesta argumentación no resulta bastante para justificar la grabación de su imagen y, menos, la posterior difusión por televisión. Es, por otro lado, evidente que, tanto en el momento de la grabación como en el de la emisión del programa de televisión, la demandante fue privada del derecho a decidir, para consentirla o impedirla, sobre la reproducción de la representación de su aspecto físico determinante de una plena identificación.

Por otro lado, la finalidad del reportaje y de su difusión, verdaderos medios de denuncia referida a la actividad de la demandante como ejemplo de una práctica socialmente reprobada, convirtieron a la misma, plenamente identificada por sus rasgos físicos - incluso durante la emisión, mediante técnicas que atraían hacia ellos la atención del espectador -, en elemento fundamental de la información.

Lo que impide entender que se grabó y publicó una imagen meramente accesoria de la información, a los efectos del apartado segundo, *letra c) del artículo 8 de la Ley 1/1980*.

Se produjo por tanto una segunda intromisión ilegítima, ésta en el derecho de la demandante a su propia imagen, por lo demás, compatible - como admite la sentencia de 156/2.001, de 2 de julio - con la producida en la intimidad de la misma.

OCTAVO. Por lo expuesto procede estimar, con el recurso de casación, en parte la demanda de doña Marina, en defensa de sus derechos a la intimidad y la propia imagen, ante las intromisiones ilegítimas cometidas por doña Francisca, que se sirvió de la cámara oculta para, respectivamente, invadir y registrar las referidas intimidad e imagen; por Canal Mundo Producciones Audiovisuales, SA, que cedió para una difusión televisiva los derechos sobre el referido reportaje de que era titular; por don Emilio, director del programa en el curso del cual la difusión tuvo lugar; y por Televisión Autonómica Valenciana, SA, titular del medio por el que dicha publicación se produjo.

Protección que se confiere, dentro de los términos en que las respectivas pretensiones se dedujeron, mediante la declaración de las intromisiones y la condena de los demandados mencionados a indemnizar a la actora por los perjuicios causados, solidariamente, al no haber sido individualizada la aportación causal que a cada uno es imputable.

Los referidos perjuicios se determinan a la vista de las circunstancias del caso, en especial, la entidad de las intromisiones producidas y, por lo que las actuaciones practicadas permiten conocer, la audiencia del medio de comunicación que constituyó el instrumento final de la infracción - *artículo 9.3 de la Ley 1/1.980* -.

No se estima necesaria la publicación de la sentencia, que la actora reclama, ya que, como se ha dicho, su derecho al honor no se considera lesionado por los hechos a que se refiere el recurso.

NOVENO. Las costas de la primera instancia las debe pagar la actora en cuanto a doña Gabriela. Sobre las demás de dicha instancia, así como sobre las de la segunda y el recurso de casación no formulamos pronunciamiento de condena.

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

FALLAMOS

Declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto por doña Marina , contra la sentencia dictada en fecha veinticuatro de enero de dos mil dos por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Valencia, la cual casamos y anulamos, sin especial pronunciamiento sobre las costas de dicho recurso.

En lugar de la sentencia casada, declaramos que procede estimar el recurso de apelación interpuesto por Doña Marina , contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número diecisiete de Valencia en fecha veintiséis de junio de dos mil uno , la cual dejamos sin efecto, sin especial pronunciamiento sobre las costas de la segunda instancia, y, en lugar de ella, (1º) estimamos en parte la demanda interpuesta por la recurrente contra doña Francisca , Canal Mundo Producciones Audiovisuales, SA, don Emilio y Televisión Autonómica Valenciana, SA, a los que condenamos solidariamente a indemnizar a la demandante en la suma de treinta mil cincuenta euros con sesenta y un céntimo, sin pronunciamiento condenatorio en costas. Y (2º) desestimamos dicha demanda en cuanto dirigida contra doña Gabriela , con imposición a la actora de las correspondientes costas.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-Juan Antonio Xiol Ríos.-Román García Varela.-Xavier O'Callaghan Muñoz.-Jesús Corbal Fernández.-Francisco Marín Castán.- José Ramón Ferrándiz Gabriel.-José Antonio Seijas Quintana.- Antonio Salas Carceller.-Encarnación Roca Trías.-Rubricado.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. José Ramón Ferrándiz Gabriel, 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.