

**COMENTARIO DE LA SENTENCIA
DEL TRIBUNAL SUPREMO
DE 27 DE ABRIL DE 2022 (334/2022)**

¿Cabe condenar a la publicación de la sentencia a costa del condenado cuando la intromisión ilegítima no lo es en el derecho al honor, sino en el derecho a la intimidad o en el derecho a la propia imagen?

Comentario a cargo de:
MARIANO YZQUIERDO TOLSADA
Catedrático de Derecho civil
Universidad Complutense de Madrid
Consejero Académico de Cuatrecasas

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 27 DE ABRIL DE 2022

RoJ: STS 1707/2022 - ECLI: ES:TS: 2022:1707

ID CENDOJ: 28079119912022100003

PONENTE: EXCMO. SR. DON ANTONIO GARCÍA MARTÍNEZ

Asunto: En las intromisiones ilegítimas en el derecho al honor, la LO 1/1982 establece que el restablecimiento del derecho violado ha de incluir la publicación total o parcial de la sentencia condenatoria a costa del condenado con al menos la misma difusión pública que tuvo la intromisión sufrida, pero eso no significa que tal medida se haya de adoptar necesariamente cuando la intromisión no lo es en el derecho al honor sino en el derecho a la intimidad o en el derecho a la propia imagen. Para ello será necesario que el perjudicado justifique la necesidad, pues la ley no la da por sentada para esos derechos.

Sumario: 1. Resumen de los hechos. 2. Solución dada en primera instancia. 3. Solución dada en apelación. 4. Los motivos de casación alegados. 5. Doctrina del Tribunal Supremo. 5.1. *De nuevo la prevalencia de la libertad de información.* 5.2 *La publicación total o parcial de la sentencia.* 5.3. *Posible aplicación de la medida en las intromisiones a los derechos a la intimidad o a la propia imagen. La redacción originaria y la redacción vigente del art. 9.2 LO 1/1982.* 5.4. *Conclusión.* 6. Bibliografía.

1. Resumen de los hechos

Un abogado y asesor fiscal interpuso una demanda contra Atresmedia Corporación de Medios de Comunicación, S.A. por intromisión ilegítima en sus derechos al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen a consecuencia de la emisión durante varios días en la cadena televisiva La Sexta de un programa de *Equipo de Investigación*, con el título “El Asesor de las Estrellas”. En ellos se le identificaba como el asesor fiscal de los famosos y se hacía referencia a unas diligencias del Juzgado Central de Instrucción n.º 2 de la Audiencia Nacional en las que estaba siendo investigado, junto con otras personas y algunos clientes de su bufete, por evasión de impuestos y fraude fiscal. Para ser exactos, la causa era por delitos contra la Hacienda Pública, insolvencia punible, estafa procesal, falsedad documental y organización criminal.

El demandante relataba que la investigación judicial frente a él y otras treinta y siete personas por presuntas irregularidades había entrado en fase de preparación del juicio oral en fechas próximas a la emisión de los programas televisivos. La demanda se fundaba en la pretendida falta de veracidad, en que no se respetaba su derecho a la presunción de inocencia, y en que además se había vulnerado su derecho al olvido al dar a conocer como ciertos unos antecedentes penales por un delito de apropiación indebida que ya estaban cancelados. Alegaba que su honor había sido agredido al identificársele como “el asesor de las estrellas” y al imputársele la creación de estructuras opacas para ayudar a sus clientes a defraudar a Hacienda. También se le hacía responsable de desfalcos y de diseñar una trama de empresas fantasmas para esconder los ingresos de su despacho. Junto a la agresión al derecho al honor, consideraba agredidos sus derechos a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen al revelarse datos íntimos y personales de su infancia y familia innecesarios para la información difundida, insertando unas fotografías de su primera comunión, cuando tenía siete años, acompañado de sus padres y hermanos ya fallecidos, que habían sido obtenidas sin su consentimiento.

La demandada se opuso a la demanda. En el escrito de contestación alegó que el programa de televisión abordaba una cuestión de enorme interés general, y que el hecho de que el demandante no hubiera sido condenado, sino que se hallaba pendiente de juicio, no significaba que no se pudiera informar con la diligencia siempre exigible. La expresión “asesor de las estrellas” no

vulneraba ningún derecho, porque describía su papel con reputados actores. La información ofrecida era neutral y por lo demás, que apareciesen otras personas que de manera accesoria en fotografías antiguas de otras personas, tampoco vulneraba los derechos de la personalidad de un actor que litigaba por derechos propios y no de terceros.

2. Solución dada en primera instancia

En la sentencia de primera instancia la demanda se estima parcialmente. El juzgado niega la vulneración del derecho al honor al considerar que la información divulgada era de interés general tanto por la materia como por las personas afectadas, que era veraz y que las expresiones utilizadas o las manifestaciones vertidas no resultaban injuriosas y guardaban relación con los hechos objeto del programa.

En cambio, el juzgado sí aprecia vulneración de los derechos a la intimidad personal y familiar y propia imagen del demandante a consecuencia de la revelación de datos personales e íntimos de su infancia y familia, absolutamente innecesarios para la información que se transmitía, como sucede con los datos de su infancia, el colegio, la educación recibida, la ocupación profesional del padre o la inserción de fotos de su comunión que se hallan fuera del marco del interés general del asunto.

La sentencia condena al pago de la suma de 6.500 euros por la intromisión en los derechos a la intimidad personal y familiar e imagen, así como a la difusión del encabezamiento y fallo de la sentencia mediante su lectura en el programa de televisión *Equipo de Investigación* que se emite en La Sexta.

3. Solución dada en apelación

Atresmedia Corporación S.A. recurrió en apelación combatiendo, de un lado, el pronunciamiento que estima la existencia de una lesión en la intimidad y propia imagen del demandante; y, de otro, la condena a la difusión del fallo judicial. El actor se opuso al recurso deducido e impugnó la sentencia de instancia en cuanto a la desestimación de la intromisión ilegítima en su derecho al honor, y al importe de la indemnización concedida por los daños morales causados.

En sentencia dictada el 29 de abril de 2021 por la Sección Vigésima de la Audiencia Provincial de Madrid, se confirma la sentencia de primera instancia en lo relativo a la vulneración del derecho al honor. Con abundante cita de jurisprudencia, la Audiencia declara que no la hubo. Antes bien, en la información divulgada había veracidad, la información era de interés general, tenía incuestionable relevancia pública y no contenía expresiones vejatorias. Por lo demás, las exigencias de la presunción de inocencia no implican que el deber

de información obligue a que el informador espere al resultado de las actuaciones penales. El programa no tenía propósitos difamatorios, sino puramente informativos, versaba sobre la trayectoria profesional del actor, siempre en relación con la causa penal en curso y, dada la notoriedad de los personajes, en él se utilizaban entrevistas, grabaciones de actuaciones policiales declaraciones prestadas en sede judicial y diversos reportajes periodísticos.

En cuanto al derecho al olvido por haberse dado a conocer antecedentes penales que ya estaban cancelados, la Audiencia tampoco estima la intromisión en el derecho al honor, pues en el programa se difundió la sentencia que condenó al demandante por un delito continuado de apropiación indebida, pero también el Real Decreto por el que se le indultó, y esa información resultaba relevante respecto a la noticia sobre la que versaba el programa televisivo al referirse a un delito relacionado con el ejercicio profesional del actor como asesor fiscal.

Pero la Audiencia estima el recurso en lo que toca a la difusión del encauzamiento y el fallo de la sentencia. Con cita de la STS de 15 de diciembre de 2020, se entiende que la publicación de la sentencia solo es procedente para reparar la vulneración del derecho al honor. Cuando lo vulnerado es el derecho a la intimidad, no procede esta medida. Y tampoco cuando se trata de intromisiones en el derecho a la propia imagen, como se afirma en la STS de 7 de noviembre de 2018.

4. Los motivos alegados ante el Tribunal Supremo

En un primer motivo, el actor, además de manifestar que en la información del programa televisivo había falsedades, entendía que el tratamiento dispensado al derecho al olvido era incorrecto. La sentencia que le había condenado era de 2002 y por lo tanto, habían transcurrido ya diecisiete años, y los antecedentes penales, una vez cancelados, no pueden ventilarse como vigentes y como reflejo de una personalidad delictiva cuando ya se ha producido la rehabilitación.

En el segundo motivo, se alegaba que la sentencia recurrida da a entender que no procede la difusión de la sentencia cuando el derecho fundamental vulnerado es el derecho a la imagen o el derecho a la intimidad personal y familiar y que procede, y que tal difusión únicamente ha de tener lugar cuando el derecho vulnerado es el honor. La recurrida oponía que el ámbito de esta medida se limita al derecho al honor conforme al tenor del art. 9.2 LO 1/1982, y que ni siquiera podría decirse que la misma esté encaminada «a poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate», como indica genéricamente el primer párrafo del precepto, y su adopción sería contraproducente, pues no supondría una reparación de la vulneración ilegítima de tales derechos, sino más bien una agravación de sus consecuencias.

La fiscal defendía la desestimación del primer motivo y la estimación del segundo. Ciertamente que en la sentencia recurrida se citan dos sentencias (SSTS

de 7 de noviembre de 2018 y 15 de diciembre de 2020) que no consideran la difusión de la sentencia como medida procedente ante intromisiones en los derechos a la intimidad o a la propia imagen, pero en cambio las SSTs de 13 de febrero de 2012, 12 de julio de 2016 y 22 de octubre de 2020, sí acuerdan esa difusión de la sentencia al considerarla un mecanismo compatible con la indemnización por daño moral.

5. Doctrina del Tribunal Supremo

5.1. *De nuevo la prevalencia de la libertad de información*

La sentencia objeto de comentario desestima el primer motivo del recurso con el consabido principio: cuando entran en conflicto el derecho al honor y la libertad de información, prevalece ésta sobre aquél si, ponderadas las circunstancias del caso, se concluye que existe interés público informativo por la temática o por las personas afectadas, y siempre que la información sea veraz y no contenga expresiones vejatorias. Las tres condiciones se daban cita a juicio de la Sala, y es tan recurrente y reiterada esta doctrina que debo excusarme de hacer un nuevo análisis en detalle. Me limitaré, por escoger uno de los comentarios publicados en esta colección, a remitirme al dedicado a la STS de 11 de octubre de 2017 (Yzquierdo, 2018, pgs. 381 y ss.).

Y nada altera la conclusión lo alegado por el actor y recurrente en cuanto al derecho al olvido. Al igual que hace la propia sentencia, baste reproducir el alegato de la fiscal: «añadir una sentencia antigua y ya cancelada por un delito continuado de apropiación indebida cometido por el demandante en su ámbito profesional no supone una intromisión en su derecho al honor en la medida que sirve para contextualizar al personaje y su trayectoria, tiene relación con los hechos objeto del reportaje, el asesoramiento fiscal a un número importante de clientes con importantes ingresos para eludir impuestos, y además mantiene la veracidad en cuanto también difunde el Real Decreto 1202/2009 por el que se le indultó».

5.2. *La publicación total o parcial de la sentencia*

El recurrente postulaba la publicación de la sentencia como medida necesaria para el restablecimiento en el pleno disfrute de sus derechos a la intimidad y a la propia imagen o para prevenir intromisiones inminentes o ulteriores. Si ello es procedente o no se tratará en el epígrafe siguiente, pero antes tal vez convenga efectuar un breve *excursus* acerca de la finalidad que la ley atribuye a la medida en general.

El art. 9 LO 1/1982 establece lo siguiente:

«Dos. La tutela judicial comprenderá la adopción de todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate y, en particular, las necesarias para:

a) El restablecimiento del perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos, con la declaración de la intromisión sufrida, el cese inmediato de la misma y la reposición del estado anterior. En caso de intromisión en el derecho al honor, el restablecimiento del derecho violado incluirá, sin perjuicio del derecho de réplica por el procedimiento legalmente previsto, la publicación total o parcial de la sentencia condenatoria a costa del condenado con al menos la misma difusión pública que tuvo la intromisión sufrida».

No deja de ser una medida más o menos versátil de reparación del daño que tal vez contenga también alguna nota de prevención general, si bien en el art. 9.2 b) LO 1/1982 se presenta la prevención en apartado diferente:

«b) Prevenir intromisiones inminentes o ulteriores».

En el terreno de los delitos de calumnia e injuria, la publicación de la sentencia ha sido un clásico en los distintos Códigos penales de nuestra historia. El art. 216 C.pen. establece que en tales delitos *«se considera que la reparación del daño comprende también la publicación o divulgación de la sentencia condenatoria, a costa del condenado por tales delitos, en el tiempo y forma que el Juez o Tribunal consideren más adecuado a tal fin, oídas las dos partes».* Desde luego, si en los delitos contra el patrimonio la restitución con abono de menoscabos es el modo habitual y lógico de resarcir, en los delitos contra el honor lo es la publicación de la sentencia condenatoria del autor de la calumnia o la injuria, también sin que ello excluya, naturalmente, la indemnización de los perjuicios morales. Como dice Llamas Pombo (2010, pg. 271), la pretensión primordial de la víctima de una intromisión ilegítima en el derecho al honor, del plagio de una obra intelectual o de la utilización ilegítima de una patente será siempre la difusión de la existencia de la lesión: *«no deja de ser una manera de restituir el honor dañado o el derecho moral de autor que incluye el reconocimiento público de la autoría».*

Las cuestiones que plantea la medida de publicación de la sentencia en casos de calumnia o injuria han corrido caminos paralelos en el ámbito de la LO 1/1982. No olvidemos que los delitos de calumnia e injuria hace falta querrela de la persona agraviada (art. 215.1 Cpen.), y denuncia en los de descubrimiento y revelación de secretos (art. 201.1), lo que comporta que el tratamiento de los aspectos civiles sea muy parejo. Por ejemplo, el art. 212 C.pen establece la responsabilidad civil solidaria de la persona propietaria del medio informativo a través del cual se haya propagado la calumnia o injuria, cosa que también se puede conseguir con base en el art. 65.2 de la Ley de Prensa e Imprenta de 1966.

Y parecidas son también las dudas que se plantean. Por ejemplo, si el art. 9.2 LO 1/1982 se refiere a la condena a que se publique *«con al menos la misma difusión pública que tuvo la intromisión sufrida»*, en el art. 216 C.pen. se prefirió la fórmula *«en el tiempo y forma que el Juez o Tribunal consideren más adecuado».* Ciertamente, cuando el medio de difusión que sirvió de vía a la intromisión ilegítima (llámese difamación o injuria) sea el llamado a publicar la sentencia, la operación le saldrá a precio de coste, pero la pregunta es si puede un medio

de difusión negarse a la publicación de la condena por un delito de calumnias o injurias públicas, o por una intromisión en los derechos protegidos por la LO 1/1982 cuyo cauce fue un medio de difusión distinto. En un caso que tuvo como protagonistas a la Asociación Profesional de la Magistratura y al Diputado Pablo Castellano, la sentencia del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Madrid de 22 de diciembre de 1984 estableció la obligación de insertar la sentencia, a costa del condenado, en los diarios El País, ABC, Ya y La Vanguardia, así como a que fuera leída en RTVE.

Bien es verdad que el art. 707 LECiv., pensando no específicamente en las sentencias que condenan al demandado como autor de una intromisión ilegítima en los derechos protegidos en la LO 1/1982, sino en general en toda sentencia que «*ordene la publicación o difusión, total o parcial, de su contenido en medios de comunicación a costa de la parte vencida*», prevé la posibilidad de despachar ejecución requiriendo al ejecutado para que contrate los anuncios que resulten procedentes (algo que podrá hacer el propio ejecutante, a costa del ejecutado, si éste no cumpliera el requerimiento). Pero una cosa es que el medio en el que se difamó publique ahora la sentencia que le condena y otra que un medio de comunicación distinto pueda ser obligado a albergar en sus páginas o emisiones el contenido de la sentencia.

Yo pienso que si el dueño o director del medio de comunicación tiene sus reservas sobre el contenido de una resolución judicial en la que no fue parte, o mantiene una línea de pensamiento diferente, se encontraría con que ello no le puede llevar a una eficaz negativa a dar publicidad a lo que la sentencia ordene, pues el art. 118 de la Constitución no solamente ordena cumplir las sentencias y resoluciones firmes de los Tribunales, sino también a «*prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto*». Pero, al mismo tiempo, no se entiende bien que pueda quedar obligado un medio de comunicación que no fue quien propagó la intromisión a difundir el texto íntegro de la sentencia. La STS de 16 de febrero de 1999 condenó al senador demandado a que se publicase a su costa la sentencia íntegra en el mismo periódico que publicó sus manifestaciones denigratorias contra un juez. Lo mismo encontramos en la STS de 23 de abril de 1999.

Me parece razonable que, cuando lo que se ordena es la publicación en un periódico distinto al que se usó como cauce del ilícito, la condena se limite a ordenar la publicación sólo del encabezamiento y la parte dispositiva. De hecho, no son pocas las ocasiones en que, incluso para el medio de comunicación involucrado en la intromisión, el Tribunal Supremo ha decidido que basta con que se publique el encabezamiento y el fallo, al entender que la publicación íntegra puede resultar innecesaria (STS de 9 de julio de 2009), sobre todo si además ha existido condena a indemnizar daños morales (STS de 22 de mayo de 2015).

Por otra parte, no puede obligarse a que el demandado costee la publicación de la sentencia en un periódico de ámbito nacional cuando la declaración difamatoria se propagó en un medio de difusión regional (STS de 30

de noviembre de 1999). «*Los anuncios que resulten procedentes*», dice el art. 707 LECiv.

Y en cuanto al contenido, no necesariamente ha de limitarse a un texto. Así, la STS de 25 de enero de 2002, para el caso de la noticia falsa en la que famosas modelos habían aparecido involucradas en una red de prostitución, confirma la condena al medio a publicar la noticia en sus páginas, con la misma fotografía de la modelo, y del mismo tamaño, acompañada de la leyenda «La Justicia restablece a Doña Raquel en su derecho al honor», y con impresión del titular con los mismos caracteres, tipo de letra, intensidad de letra y distancia entre líneas. También ha tenido ocasión el Tribunal Supremo de decidir que si el medio de comunicación en el que tuvo lugar la intromisión ya no estuviera en circulación, la publicación tenga lugar en otro de las mismas características (STS de 8 de marzo de 2002).

En cualquier caso, y aunque se trate de una forma de reparación *in natura* del daño, debe ser el demandante quien pida que el juez ordene la difusión de la sentencia. No es una medida que se adopte de oficio.

En fin, como puede verse, la publicación de la sentencia plantea cuestiones interesantes. Pero la STS de 27 de abril de 2022 trata de poner solución a algo que en alguna medida había dado lugar a sentencias que pudieran parecer contradictorias de la Sala 1ª del Tribunal Supremo. La cuestión se limita a dar respuesta al ámbito material de la medida: ¿es posible aplicarla para intromisiones ilegítimas en derechos de la personalidad distintos al honor (esto es, en los derechos a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen)?

Hay que recordar que la iniciativa de que existan sentencias de Pleno partió en 2005 de quien fuera su Presidente, Juan Antonio Xiol Ríos, y tuvo en esas contradicciones, más o menos visibles, su razón de ser. Otra cosa es que, transcurridos los años, se dicten cada año sentencias plenarios no solo para tratar de poner orden y unificar doctrina, sino por muy diversas razones. Con los diecisiete capítulos de este volumen 14 se habrá completado ya una relación de más de cuatro centenares de sentencias plenarios...

5.3. *Posible aplicación de la medida en las intromisiones a los derechos a la intimidad o a la propia imagen. La redacción originaria y la redacción vigente del art. 9.2 LO 1/1982*

La sentencia compara las dos versiones que ha tenido el art. 9.2 LO 1/1982 desde su promulgación. En la redacción original, la «difusión» de la sentencia aparecía como una de las medidas susceptibles de incluirse entre las «*necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate y restablecer al perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos, así como para prevenir o impedir intromisiones ulteriores*». La redacción vigente, fruto de la reforma introducida por la Disposición final segunda de la LO 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, es, ciertamente, más rigurosa y más explícita: habla de «publicación» (más preciso que «difusión», desde luego)

«total o parcial», se refiere a que ello será «a costa del condenado» y marca un límite mínimo al decir que todo ello tendrá «al menos la misma difusión pública que tuvo la intromisión sufrida».

Lo que importa es que, para el caso concreto de intromisión ilegítima en el derecho al honor, el tiempo verbal del precepto es un futuro imperfecto taxativo: «incluirá», frente al «podrán incluirse» del texto derogado. Dice el Alto Tribunal que la norma ahora *«da por sentado, cosa que la anterior no hacía, que, en el caso particular de intromisión ilegítima en el derecho al honor, la publicación de la sentencia resulta necesaria para restablecer dicho derecho de forma plena, lo que libera al perjudicado de justificar su necesidad y, por mandato legal, obliga al órgano jurisdiccional a incluirla como restablecimiento del derecho violado, siempre que aquel lo pida»*.

Ahora bien, que en el caso de intromisión en el derecho al honor el restablecimiento pleno del derecho lesionado comporte de manera natural la publicación de la sentencia no significa que en los atentados a los restantes derechos regulados en la LO 1/1982 no quepa acordar esta medida. Pero tendrá que ser el perjudicado quien pruebe que la misma es necesaria.

Y si se efectúa una consulta con cierto detalle de las sentencias que en el litigio se citaron como favorables y de las que no lo son, lo cierto es que las diferencias son bastante relativas e imprecisas. Es cierto, por ejemplo, que la STS de 7 de noviembre de 2018 se declaró que no procedía estimar la petición porque *«el art. 9.2.a) LO 1/1982 prevé sensatamente esta medida para restablecer la intromisión en el derecho al honor, pero no para el derecho a la propia imagen»*. Se trataba de un atentado contra el derecho a la propia imagen, al haber aparecido en unos programas la reseña policial del actor como consecuencia de su detención policial por unos hechos de los que finalmente fue absuelto. Pero en realidad, lo que sucedía es que en el suplico de la demanda la reclamación sobre la publicación de la sentencia iba referida a los programas emitidos y a la cadena de televisión demandada, con quien el demandante había alcanzado un acuerdo en el que expresamente renunciaba a ejecutar los pronunciamientos de difusión de las resoluciones judiciales y frente a quien, además, desistió. Un acuerdo en el que se declaraba que los vídeos litigiosos ya no eran accesibles a través de la página *web* de la cadena, y las páginas *web* de las codemandadas no alojaban los contenidos de los programas en los que se difundió la ficha policial del demandante, por lo que la petición de que los eliminen no tiene objeto. Esa insinuación de que la medida está prevista sensatamente para el derecho al honor, pero no para el derecho a la propia imagen resultaba por completo innecesaria y, a mi juicio, no sirve como cita de jurisprudencia contraria.

Algo parecido ocurre con la STS de 15 de diciembre de 2020. Y la sentencia entiende que *«la publicación de la sentencia solo es procedente para reparar la vulneración del derecho al honor. Cuando lo vulnerado es el derecho a la intimidad, no procede dicha publicación, puesto que la misma no supondría una reparación de la vulneración ilegítima de tal derecho fundamental, sino, por el contrario, una agravación de sus consecuencias»*. Una reflexión que no hacía ninguna falta, pues en realidad en el caso había intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad, pero tam-

bién en el derecho al honor, así que el Tribunal Supremo estima parcialmente el recurso y acuerda la publicación del encabezamiento y fallo de la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia.

Por lo tanto, las dos sentencias que se citaban como contrarias, por la Audiencia Provincial o por la fiscal, no resultan para nada concluyentes. En línea parecida con la segunda de las sentencias referidas se dictó otra de la misma fecha, en el que se conoció como Caso Mongolia. Un conocido torero, ya retirado, que había pasado años en prisión por un delito de homicidio imprudente cometido cuando circulaba con altas tasas de alcoholemia, tuvo que soportar que se hiciera uso de su imagen contra su voluntad por medio de un fotomontaje que no tenía como objetivo ni siquiera informar o expresar una opinión crítica hacia su persona, sino promocionar un espectáculo musical con un cartel de escaso gusto que contenía además frases de inequívoco sentido ofensivo, vejatorio y degradante. Había intromisión ilegítima en el derecho a la propia imagen, pero también en el derecho al honor. La sentencia de la Audiencia Provincial decidió que era procedente la publicación, aunque limitada al fallo de la misma, y la STS de 15 de diciembre de 2020 confirmó la sentencia. Existiendo, en fin, agresión al honor, no eran necesarios muchos esfuerzos interpretativos.

En cambio, sí es concluyente la STS de 22 de octubre de 2020, en la que se niega que existiera intromisión ilegítima en el derecho al honor, pero sí se declara que la hubo en el derecho a la propia imagen. La información versó sobre un delito muy grave, como era el presunto asesinato de una niña de dieciocho meses a manos de su madre, con el posterior suicidio de ésta. La sentencia entiende que los datos contenidos en la información contextualizaban y trataban de explicar las motivaciones, por lo que encajaban en el ejercicio legítimo de la libertad de la información ofrecida sobre la autoría, las causas y las circunstancias del hecho delictivo. El artículo publicado respetaba así los cánones propios de la crónica de sucesos, que resultan amparados por la libertad de información. *«Es comprensible—dice la sentencia— que al demandante le cause dolor que se informe sobre las circunstancias de hechos luctuosos que afectan a su hija fallecida, pero no puede impedirse que los medios de comunicación informen sobre tales hechos y las circunstancias que los rodearon mientras respeten las exigencias necesarias para que la libertad de información tenga amparo constitucional».*

Pero el derecho a la propia imagen tiene su propio tratamiento. Ni siquiera una persona acusada de graves conductas criminales tiene por qué tolerar la difusión de su imagen al servicio de hechos que nada tienen de conexión con los hechos objeto de la información. Y en el caso concreto de esta sentencia, tampoco tiene por qué tolerar un padre que la imagen de la hija fallecida aparezca divulgada, pues la ley también protege la memoria del fallecido. La imagen de éste era la de *«una persona carente de relevancia pública con anterioridad a los hechos luctuosos que fueron objeto de la información».* Por todo ello, la sentencia, además de conceder una indemnización de 10.000 euros, condena solidariamente a los demandados a publicar a su costa, con la misma difusión que tuvo

la información en la que se incluyó la fotografía de la hija del demandante, una nota informativa del contenido de la sentencia.

Y para otro caso en el que ni siquiera los demandantes reclamaban la declaración de intromisión ilegítima en el derecho al honor, sino solo en los derechos a la intimidad y a la propia imagen, la STS de 12 de julio de 2016 confirmó las decisiones de instancia, tanto en lo referente a la indemnización como en orden a la publicación a costa de la editora demandada del fallo de la sentencia de condena, en la misma revista y con idénticas características tipográficas que el reportaje litigioso. No se consideró que el hecho de haber también condena a indemnizar el daño moral sea incompatible con la medida en cuestión.

La STS de 27 de abril de 2022, objeto del presente comentario, da la razón al recurrente en que en los casos de intromisiones ilegítimas en los derechos a la intimidad y a la propia imagen la tutela judicial puede comprender la publicación de la sentencia, algo que siempre tendrá que haberlo solicitado el actor, que deberá acreditar además la necesidad de la medida y su proporcionalidad. No puede significar otra cosa que el propio art. 9.2 se refiera en términos de plenitud la tutela judicial, que «*comprenderá la adopción de todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate*». Sin embargo, en el presente caso la Sala decide que no procede acordarla, «*puesto que no ha justificado que resulte necesaria para el restablecimiento en el pleno disfrute de sus derechos o para prevenir intromisiones inminentes o ulteriores*». No basta con que la medida sea idónea, porque idónea siempre será. Otra cosa es que sea necesaria.

5.4. Conclusión

La ley ordena que en las intromisiones ilegítimas en el derecho al honor la condena tenga que incluir la publicación total o parcial de la sentencia condenatoria a costa del condenado con al menos la misma difusión pública que tuvo la intromisión sufrida, pero eso no significa que esa medida se encuentre necesariamente excluida en los litigios sobre intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad o en el derecho a la propia imagen. Eso sí, la medida habrá de ser solicitada por el demandante, que deberá probar que la misma resulta proporcionada al daño causado y es realmente necesaria para el restablecimiento del derecho lesionado.

6. Bibliografía

LLAMAS POMBO, *Las formas de prevenir y reparar el daño*, ed. La ley-Wolters Kluwer, Las Rozas, 2020.

YZQUIERDO TOLSADA, «Daños a los derechos de la personalidad (honor, intimidad y propia imagen)», en *Tratado de responsabilidad civil* (coord. por F. Reglero Campos), t. III, ed. Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2013, pgs. 1366 y ss.

YZQUIERDO TOLSADA, «Comentario de la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de octubre de 2017 (551/2017). Valoración de las palabras «gilipollas», «mangante» y «chorizo» en el ámbito de la crítica política», en Yzquierdo Tolsada (dir.), *Comentarios a las sentencias de unificación de doctrina (civil y mercantil)*, vol. 9 (2017), Madrid, ed. Dykinson, 2018, pgs. 381 y ss.