Órgano: **Audiencia Provincial**
Sede: **Pontevedra**
Sección: **3**
Fecha: **25/06/2024**
Nº de Recurso: **378/2024**
Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 3 PONTEVEDRA

SENTENCIA: 00342/2024

Modelo: N10250

/ROSALÍA DE CASTRO NÚM. 5-2-IZQ. (PONTEVEDRA)

-

Teléfono: 986805130/29/28/27 **Fax:** -

Correo electrónico: Seccion3.ap.pontevedra@xustiza.gal Equipo/usuario: MC

N.I.G. 28079 00 2 2020 0187057

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000378 /2024

Juzgado de procedencia: XDO.1A.INST.E INSTRUCIÓN N.3 de VILAGARCIA DE AROUSA

Procedimiento de origen: OR1 ORDINARIO DERECHO AL HONOR-249.1.1 0000453 /2021

Recurrente: Jesús Ángel Procurador: JOSE ANTONIO FIGUEROA ALONSO Abogado: CARLOS JORGE LUIS PALADINO PADIA

Recurrido: NETFLIX INTERNATIONAL BV, BAMBU PRODUCCIONES SL , ATRESMEDIA CORPORACION DE MEDIOS DE COMUNICACION SA , MINISTERIO FISCAL

Procurador: ELENA MONTANS ARGÜELLO, JESUS MARTINEZ MELON , JOSE ANTONIO CASTRO BUGALLO , Abogado: CAROLINA PINA SANCHEZ, MARIA RUIZ LATORRE , JUAN MANUEL BASCONES HUERTAS ,

S E N T E N C I A Nº: 342/2024

SEÑORES DEL TRIBUNAL ILUSTRISIMOS SRES PRESIDENTE

D. JAIME ESAIN MANRESA.

MAGISTRADOS

D. FRANCISCO JAVIER ROMERO COSTAS.

D. IGNACIO DE FRIAS CONDE.

En PONTEVEDRA, a veinticinco de junio de dos mil veinticuatro.

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 003, de la Audiencia Provincial de PONTEVEDRA, los Autos de ORDINARIO DERECHO AL HONOR-249.1.1 0000453/2021, procedentes del XDO.1A.INST.E INSTRUCIÓN N.3 de VILAGARCIA DE AROUSA, a los

que ha correspondido el **Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 0000378/2024**, en los que aparece como parte apelante, Jesús Ángel, representado por el Procurador de los tribunales, Sr. JOSE ANTONIO FIGUEROA ALONSO, asistido por el Abogado D. CARLOS JORGE LUIS PALADINO PADIA, y como parte apelada, NETFLIX INTERNATIONAL BV, representado por la Procuradora de los tribunales, Sra. ELENA MONTANS ARGÜELLO, asistido por la Abogada Dña. CAROLINA PINA SANCHEZ, BAMBU

PRODUCCIONES SL, representado por el Procurador de los tribunales, Sr. JESUS MARTINEZ MELON , asistido por la Abogada Dña. MARIA RUIZ LATORRE y ATRESMEDIA CORPORACION DE MEDIOS DE

COMUNICACION SA, representado por el Procurador de los tribunales, Sr. JOSE ANTONIO CASTRO BUGALLO, asistido por el Abogado D. JUAN MANUEL BASCONES HUERTAS, con intervención del MINISTERIO FISCAL, siendo el Magistrado Ponente el Ilmo. D. FRANCISCO JAVIER ROMERO COSTAS.

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia N.º 3 de Vilagarcía de Arousa, se dictó sentencia de fecha 31 de enero de 2024, cuya parte dispositiva, dice: "DESESTIMO ÍNTEGRAMENTE la demanda interpuesta por D. Jesús Ángel, frente a ATRESMEDIA CORPORACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN, S.A., BAMBÚ PRODUCCIONES, S.L., y NETFLIX INTERNATIONAL, BV y, en

consecuencia, absuelvo a las codemandadas de todos los pedimentos formulados en su contra, con expresa imposición de las costas del procedimiento a la parte demandante."

SEGUNDO.- Contra mencionada resolución interpuso la parte demandante recurso de apelación que fue sustanciado en la instancia de conformidad con lo establecido en el art. 457 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil; se elevaron los autos, correspondiendo a este Tribunal su resolución, dando lugar a la formación del presente rollo, no habiéndose celebrado vista pública ni práctica de prueba, quedó el procedimiento para votación y fallo.

TERCERO.- En la tramitación del recurso se han observado y cumplido todas las prescripciones de carácter legal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO.- Se impugna la resolución de la instancia, por la representación del demandante, D. Jesús Ángel, sosteniendo que la argumentación jurídica en la que se basa aquélla resulta ajena y no aplicable en autos, defendiendo que el derecho constitucional a la creación artística no habilita ni posibilita tratamiento que entiende calumnioso, burlesco, vejatorio o degradante a su persona en la serie, ni que esté identificado con nombre y apellido, como dice aquí ha ocurrido. Al efecto reitera la infracción de los Artículos de la Constitución que relacionó en su demanda, introduce la vulneración del Art. 8.1 y 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950; añade, a la alegación inicial de los Arts.

9.2; 7.7 y 3 de la Ley Orgánica de Protección del Honor 1/1982, el apartado 6 del Art.7 (sobre la utilización del nombre, la voz o la imagen con fines publicitarios,

comerciales o análogos), así como el Art. 43.5 de la Ley de Marcas, 17/2001 (sobre el derecho indemnizatorio en caso de violación de la marca relativo al porcentaje del 1% de la cifra de negocio), que defiende aplicable por analogía (Arts. 3 y 4 C. Civil) en relación al perjuicio que reclama (Arts. 3 y 9 de la Ley 1/82); y con ello también denuncia que se infringe la Jurisprudencia Europea y Constitucional, sobre el alcance de la libertad de expresión artística. En definitiva, cuestiona la Sentencia tanto en consideración al análisis conjunto de la obra (Fundamento de derecho 1º.2.1) como a medio del abordamiento individualizado de los capítulos a los que se refiere la demanda, en los términos ya en ella plasmados, y acaba reiterando sus argumentos sobre la repercusión que le ha supuesto en su situación personal y en términos de problemática social, moral y económica que entiende indemnizable, manteniendo los pedimentos del Suplico de demanda en términos generales similares, limitando el alcance de las medidas de cesación de la vulneración y publicidad de la resolución pero reiterando la cuantificación indemnizatoria.

A tales planteamientos se opuso el Ministerio fiscal, interesando la confirmación de la sentencia, así como las tres Codemandadas, defendiendo lo analizado, la corrección de la valoración de la prueba y fundamentación contenidas en la resolución en orden a la situación denunciada, normativa y Jurisprudencia aplicable, suscitando la representación de BAMBÚ Producciones SL una razón procesal de inadmisión del recurso, en términos del Art. 458.2 LEC/00, en la que esgrime que la apelación formulada se ajeniza de la resolución y de su argumentación, resultando una reiteración de las alegaciones de la demanda, prescindiendo así de la propia naturaleza y alcance revisor de la alzada, lo que lo abocaría a su inviabilidad.

SEGUNDO.- Comenzando por esta última cuestión, dada su naturaleza procesal y el alcance que se le arroga, hemos de desestimar la razón de inviabilidad de la impugnación que se suscita toda vez que lo que defiende se evidencia un planteamiento riguroso en exceso. Y tal es así porque prescinde del contenido íntegro de la apelación ya que, si bien, esta, en su abordamiento diferenciado de los Capítulos de la Serie que objeta, efectivamente, resulta significativamente reiterativa al extremo de reproducir los contenidos de la demanda en gran parte, no puede desconocerse que también introduce algún matiz, argumenta en relación al conjunto de la obra, sobre la línea jurisprudencial aplicada y, si bien acaba repitiendo reordenando su argumentación última

sobre la indemnización, también la amplia en parte, explicando y correlacionándola y añadiendo una remisión relativa al Art. 7.6 Ley 1/82 y al Art. 43.5 de la Ley de Marcas en términos de defensa de lo cuantificado.

TERCERO.- La revisión y análisis del contenido y alcance de la apelación que nos ocupa ha de partir de destacar que el

demandante, única persona que ejercita las acciones objeto de litis y quien expresamente ostenta la legitimación activa, es

D. Jesús Ángel, tal y como se sigue de su escrito de demanda y suplico, con lo que es obvio y hemos de significarlo desde un primer momento, que todas las alegaciones y remisiones que desarrolla, esgrime y correlaciona en cuanto a la afectación del honor e intromisión ilegítima en la intimidad de su segunda esposa, Dña. Adriana, y en la de sus hijos, referidas en ambos casos a las escenas de sexo que destaca y en el de aquélla también a achacarla su conocimiento e iniciativa respecto del negocio de la cocaína, carecen de transcendencia en autos, no siendo abordables ni ponderables por no referirse al Sr. Jesús Ángel ni constituir el objeto de litis pues ni los derechos invocados ni la legitimación expresamente delimitada en demanda comprenden o alcanzan a aquellos.

CUARTO.- Por otro lado, aunque el recurrente sostiene la utilización con fines comerciales y de publicidad el nombre del demandante, D. Jesús Ángel, sin haber mediado ni obtenido consentimiento por su parte para tal uso y, en este sentido, en su previo análisis jurídico y luego en el cuerpo del escrito de apelación, hace hincapié en este extremo, como argumento de intromisión ilegítima en base a lo prevenido en el Art. 7.6 de la Ley Orgánica de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen, 1/1982 de 5 de Mayo, lo cierto es que esta cuestión, hecho y argumento jurídico, no se plasmó en la demanda ya que nada se relacionó en este sentido en su relato fáctico.

Siquiera se abordó en su análisis de los perjuicios ni en la determinación y cuantificación del daño que someramente realiza, como tampoco en sus Fundamentos de Derecho, donde únicamente se hizo referencia y desarrollo en torno a los Arts. 3 y 9.2 (Indemnización) de la Ley 1/82, en relación al relato fáctico anterior con la consignación como normativa vulnerada, FONDO VIII, de los Arts. 8, 10, 18 y 20 de la Constitución en relación al Art. 7.7 de la ley 1/82 del Honor, estando este referido y relacionado allí a su concreto contenido: "la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionan la dignidad de otras personas, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación" aun no destacándolo entrecomilladamente como aquí se hace. Como tampoco se introdujo en la Audiencia Previa al abordarse y definirse allí, como correspondía en términos del Art. 412 LEC/00, el objeto de litis.

QUINTO.- Por consiguiente, resulta esta argumentación y alegación de uso inconsentido del nombre del actor una razón impugnatoria nueva, introducida extemporáneamente y no abordable en la alzada, como se sigue de lo prevenido en los Arts. 399, 400, 405, 412 y 456 LEC/00, así como de la Jurisprudencia que los interpreta, sin que el hecho de que en

la Vista, efectivamente, se hubiese interrogado al respecto o valorado en conclusiones, toda vez que no son estas vías y actuaciones los cauces procesales que permiten la traída a autos de cuestiones nuevas haya de llevar a considerarla una cuestión integrante del objeto de litis. Recuérdese que estamos en el trámite declarativo correspondiente al Procedimiento Ordinario, como corresponde se fijó en demanda y relacionó en el Decreto de Admisión, en base a lo prevenido en los Arts. 1 y 9 Ley 1/82 y 249.1. 2º LEC/00, donde, a mayores, sólo se contempla la intervención del Ministerio Fiscal y su tramitación preferente.

SEXTO.- Entrando en el fondo de la apelación hemos de significar que las cuestiones que el recurso traslada a la Sala se compendian en la objeción respecto de la interpretación e inferencia que el Juzgador de la instancia hace, tras la contraposición y exposición del alcance que ha de darse a los Derechos Constitucionales del Honor, Intimidad Personal y Familiar y de la Propia Imagen, que establece el Art. 18.1 de la Constitución Española, y el de la Protección de la Creación Artística del Art. 20.1.b) CE, en términos subjetivos, buscando denotar y defendiendo que lo plasmado en la serie ("FARIÑA"), resulta insultante, injurioso y descalificador de la persona de D. Jesús Ángel, con ánimo vejatorio y lucrativo, lo que no ampararía la libertad de creación artística, y que la atribución de hechos inveraces, como lo sería su "intento de traficar con cocaína", no se justifica ventilando resultando calumnioso y difamatorio, sin que la condición de ficción o hecho fabulado que se defiende de contrario lleve a otra conclusión, afirmando para ello que el "canon de veracidad", aun no siendo riguroso y total no lo ampara.

También afirma que se dibuja y traslada una imagen suya, a través del personaje que le da vida en la serie, claramente negativa remitiéndose a las insinuaciones que le correlacionan con la cocaína, en lo que a los intentos de introducirse y participación en el transporte se refiere, y a las escenas y situaciones que le presentan

como alguien brusco, violento e ignorante capaz de amenazas especialmente graves, términos que no se justifican.

SÉPTIMO.- Las cuestiones que plantea el recurrente, en orden a la colisión de libertad de creación artística y derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen, las analiza la **STC 51/2008 de 14 de Abril de 2008** y la **STS de 31 de Enero de 2022**, que la recoge, explicando en su Fundamento de Derecho TERCERO: "Para resolver el recurso debemos estar a la doctrina del Tribunal Constitucional y a la jurisprudencia de esta sala acerca del derecho a la producción y creación literaria, sus límites, y la necesaria identificación de la persona real cuyo honor, intimidad o propia imagen pueda verse ilegítimamente vulnerados por la obra de ficción.

1. La constitucionalización expresa del derecho a la producción y creación literaria, de acuerdo con la doctrina

del Tribunal Constitucional, le otorgan un contenido autónomo que, sin excluirlo, va más allá de la libertad de expresión. La sentencia del Tribunal Constitucional 51/2008, de 14 de abril, advierte que el derecho fundamental a la producción y creación literaria [art. 20.1 b) CE], como tal, protege la creación de un universo de ficción que puede tomar datos de la realidad como puntos de referencia, sin que resulte posible acudir a criterios de veracidad para limitar una labor creativa y, por lo tanto, subjetiva como es la literaria. De acuerdo con esta doctrina, el buen gusto y la calidad literaria no son límites al ejercicio del derecho a la creación y producción literaria, pero sin duda sí los son el derecho al honor y a la intimidad, tal y como expresamente establece el art. 20.4 CE.

En palabras de la citada STC 51/2008:

"Así, el objetivo principal de este derecho es proteger la libertad del propio proceso creativo literario, manteniéndolo inmune frente a cualquier forma de censura previa (art. 20.2 CE) y protegiéndolo respecto de toda interferencia ilegítima proveniente de los poderes públicos o de los particulares. Como en toda actividad creativa, que por definición es prolongación de su propio autor y en la que se entremezclan impresiones y experiencias del mismo, la creación literaria da nacimiento a una nueva realidad, que se forja y transmite a través de la palabra escrita, y que no se identifica con la realidad empírica. De ahí que no resulte posible trasladar a este ámbito el criterio de la veracidad, definitorio de la libertad de información, o el de la relevancia pública de los personajes o hechos narrados, o el de la necesidad de la información para contribuir a la formación de una opinión pública libre. Además hay que tener en cuenta que la creación literaria, al igual que la artística, tiene una proyección externa derivada de la voluntad de su autor, quien crea para comunicarse, como vino a reconocer implícitamente la STC 153/1985, de 7 de noviembre, FJ 5. De ahí que su ámbito de protección no se limite exclusivamente a la obra literaria aisladamente considerada, sino también a su difusión.

"En el presente supuesto el carácter literario de la obra en la que se inserta el pasaje litigioso está fuera de toda duda. Aunque en la misma se hace referencia a personajes, lugares y hechos reales, el género novelístico de la obra y el hecho de no tratarse de unas memorias impiden desconocer su carácter ficticio y, con ello, trasladar a este ámbito las exigencias de veracidad propias de la transmisión de hechos y, por lo tanto, de la libertad de información. Es más, la propia libertad de creación literaria ampara dicha desconexión con la realidad, así como su transformación para dar lugar a un universo de ficción nuevo. En el caso concreto de la novela aquí analizada, las referencias a la generación a la que pertenece el personaje aludido en el pasaje litigioso y a su evolución durante la etapa de la transición política es evidente que no pretenden ser fidedignas, sino que pueden requerir de recursos literarios, como la exageración para cumplir la función que se persigue en la obra. Todo ello

encuentra en el derecho a la creación literaria una cobertura constitucional. Y no sólo en el caso del autor del fragmento controvertido, sino también en el de la editorial que ha hecho posible su publicación, sin la cual la obra literaria pierde gran parte de su sentido. Al igual que sucede con los restantes derechos fundamentales, sin embargo, es evidente que el ejercicio del derecho a la creación y producción literaria también está sometido a límites constitucionales que este Tribunal ha ido perfilando progresivamente. Sin ir más lejos, el propio apartado 4 del art. 20 CE dispone que todas las libertades reconocidas en este precepto tienen su límite en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia. En cambio, y tal y como se desprende de la propia Sentencia recurrida, el buen gusto o la calidad literaria no constituyen límites constitucionales a dicho derecho. En cualquier caso, y dados los términos en que se ha desarrollado el presente proceso, nuestro análisis debe limitarse a los derechos reconocidos en el art. 18.1 CE, que son los que pretendidamente han sido vulnerados mediante el ejercicio del derecho a la producción y creación literaria" (FJ 5).

2. En el caso de la citada STC 51/2008, el fragmento litigioso se refería a una persona que aparecía identificada perfectamente con su nombre y apellidos, y el Tribunal Constitucional entendió que las frases en las que se le atribuían los hechos (reconocibles como ficticios) que se relataban no podían considerarse en sí mismas vejatorias ni desmerecedoras de la reputación o consideración ajena."

En este caso, estando como estamos ante la expresa y fácil percepción de una realidad y personajes, también explica: “4. A estos efectos es relevante la cita de la sentencia de esta sala 441/2015, de 29 julio, en relación con las obras audiovisuales o literarias basadas en hechos reales y en las que puede reconocerse a personas también reales en los personajes de la novela o de la película. En esa sentencia se dice que:

"Un primer elemento sería la recognoscibilidad por el lector o espectador de los hechos narrados en la novela o en la película y de las personas a que responden los personajes de la obra. Ciertamente, como declara el Tribunal Constitucional en la citada STC 51/2008, toda obra literaria o artística está necesariamente inspirada en hechos y personas reales, pero la creación artística o literaria da nacimiento a una nueva realidad, que se forja y transmite a través de la palabra escrita o de la imagen y el sonido, y que no se identifica necesariamente con la realidad empírica. Pero en ocasiones, la obra busca reflejar una realidad y dar una determinada versión de la misma, de modo que el destinatario de la obra puede reconocer los hechos y a las personas.

"En estos casos, como declara la STC 34/2010, de 19 de julio, aparecen intensamente imbricados la libertad de información del art. 20.1.d de la Constitución, que tiene por objeto la transmisión de hechos veraces y relevantes públicamente, con

el derecho a la libertad de creación artística del art. 20.1.b de la Constitución, que, de acuerdo con la STC 51/2008, ampara la desconexión con la realidad y su transformación.

"Un segundo elemento a tomar en consideración en la tensión dialéctica que en estos casos se produce entre la libertad de información, y su exigencia de veracidad, y la libertad de creación artística y literaria, en la que el canon de la veracidad es irrelevante, sería el tratamiento más creativo o, por el contrario, más fidedigno, a los hechos y personas reales sobre los que versa la obra, de modo que el destinatario de la misma pueda calibrar si existe un mayor o menor distanciamiento de la realidad".

OCTAVO.- Por consiguiente, hemos de estar, en realidad no lo discute el apelante, sino que solo lo acentúa y pretende hacer más exigente, a que en este caso, como bien apunta el juzgador de la Instancia, en la repetida colisión de derechos, tratándose de obras basadas o inspiradas en la realidad, lo que ha de tenerse en cuenta es que, siendo factible el relato ficcionado o creativo y el apartarse de la realidad, también tiene alguna incidencia el canon o exigencia de “veracidad”, no siendo acorde el aplicarlo en sentido riguroso ni pretender que su alcance sea el mismo que se exige en cuanto a la libertad de información, más bien como apunta aquél en su fundamentación, sin duda viene *“matizado por las licencias creativas que puedan ser necesarias para dotar a la obra de sentido narrativo y coherencia interna y adaptarla al consumo por el público al que se dirige”*.

También es de destacar el análisis que la **STS de 24 de Abril de 2024, N.º 562/24, REC.6561/23**, hace respecto de la colisión entre Derecho a la Intimidad y libertades de Información, Expresión, exponiendo las razones de la prevalencia de la información en el caso de hechos de relevancia penal, recordando que aquí, incide como venimos exponiendo la libertad de creación artística que ensanchan los límites de tutela de la intimidad: “CUARTO.

1.1. Como recuerda la STS 8/2023, de 11 de enero , el reconocimiento del derecho a la intimidad personal y familiar tiene por objeto garantizar al individuo la existencia de un ámbito propio y reservado, vinculado con el respeto de su dignidad como persona y necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana, frente a la acción y el conocimiento de los demás, sean estos poderes públicos o simples particulares, de suerte que atribuye a su titular el poder de resguardar ese ámbito reservado, no solo personal, sino también familiar, frente a la divulgación del mismo por terceros y a la publicidad no querida, lo que ha de encontrar sus límites, como es obvio, en los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, como el derecho a la información cuando se refiera a hechos con relevancia pública, en el sentido de noticiables, y a que dicha información sea veraz, evitando así las intromisiones arbitrarias en la vida privada, censuradas por el artículo 12 de la Declaración

Universal de los Derechos Humanos (por todas, SSTC 66/2022, de

2 de junio ; 64/2019, de 9 de mayo ; y 127/2003, de 30 de julio; y SSTS 551/2020, de 22 de octubre ; 231/2020, de 2 de junio) ; y 91/2017, de 15 de febrero).”

En este sentido la **STC de 27 de Enero de 2014**, nos da unas pautas, aquí trasladables en relación al derecho a la intimidad personal: “Así, para resolver la adecuada delimitación de las exigencias del derecho a la Intimidad y de la Libertad de Información debe recordarse la doctrina de este Tribunal (por todas, SSTC 197/1991, de 17 de octubre, FJ 3 ; 134/1999, de 15 de julio, FJ 5 EDJ 1999/19187 ; 115/2000, de

10 de mayo, FJ 4 EDJ 2000/8895 ; 185/2002, de 14 de octubre, FJ 3 EDJ 2002/41148 ; 206/2007, de 24 de septiembre, FJ

5 EDJ 2007/158668 ; 17/2013, de 31 de enero, FJ 14 EDJ

2013/4909 ; y 176/2013, de 21 de octubre, FJ 7º EDJ 2013/196788), según la cual el derecho fundamental a la intimidad reconocido por el art. 18.1 CE tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida, vinculado con el respeto de su dignidad como persona (art. 10.1 CE), frente a la acción y el conocimiento de terceros, sean éstos poderes públicos o simples particulares, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana. De suerte que el derecho fundamental a la intimidad personal otorga a su titular cuando menos una facultad negativa o de exclusión, que impone a terceros el deber de abstención de intromisiones, salvo que estén fundadas en una previsión legal que tenga justificación constitucional y que sea proporcionada, o que exista un consentimiento eficaz del afectado que lo autorice, pues corresponde a cada persona acotar el ámbito de intimidad personal que reserva al conocimiento ajeno.

Y es que, como ya se dijo en la citada STC 134/1999, FJ 5 , el derecho a la intimidad garantiza que "a nadie se le puede exigir que soporte pasivamente la revelación de datos, reales o supuestos, de su vida privada personal o familiar (SSTC 73/1982 , 110/1984 EDJ 1984/110 , 170/1987 EDJ 1987/170 ,

231/1988 EDJ 1988/547 , 20/1992 EDJ 1992/1402 , 143/1994 EDJ

1994/4114 , 151/1997 EDJ 1997/6364 ; SSTEDH caso X e Y, de 26 de

marzo de 1985 EDJ 1985/6979 ; caso Leander, de 26 de marzo de 1987 EDJ 1987/9885 ; caso Gaskin, de 7 de julio de 1989 EDJ 1989/12019 ; caso Costello-Roberts, de 25 de marzo de 1993 EDJ 1993/14295 ; caso Z, de 25 de febrero de 1997 EDJ 1997/15593)." O como también se dijo en la citada STC 176/2013, FJ 7 , "lo que el art. 18.1 CE garantiza es el secreto sobre nuestra propia esfera de vida personal y, por tanto, veda que sean los terceros, particulares o poderes públicos, quienes decidan cuáles son los contornos de nuestra vida privada".

NOVENO.- Lo que no puede pretender el recurrente es trasladar a la situación específica e intermedia, en términos identificativos, de litis, una aplicación rigurosa de la doctrina jurisprudencial atinente a la colisión estricta entre

el Derecho al Honor y el Derecho a la Información, como viene a hacer al defender la exigencia del canon de veracidad en términos estrictos o rígidos, porque no estamos ante una situación igual, de especial exigencia informativa en orden a la formación de una opinión pública libre, plural y democrática o de la impropiedad e imposibilidad de protección de quienes faltando al derecho de todos a recibir información veraz, actúan con menosprecio de la veracidad, falsean la misma o los contenidos que transmiten de modo voluntario e incluso negligente o irresponsable, como quiere dar a entender aquél.

Como bien desarrolla el Juzgador una exigencia de veracidad existe pero no es la misma y, por otro lado, como recoge la **STC 100/2009 de 27 de Abril**, la falta de veracidad de la información por sí sola o el carácter vejatorio o no de las opiniones emitidas, son cuestiones de estricto carácter jurídico, vinculadas a la ponderación sustantiva de los derechos fundamentales en conflicto, por tanto, el análisis de las derechos que nos ocupan se ha de abordar en correlación y atendiendo a las propias circunstancias de la serie, atendida su condición de realidad ficcionada, su objeto y finalidad, el contexto en el que se sustentaba y expresamente apuntaba ubicarse, del que bebía y en el que se basa, repetimos, aceptándose que no se trata de un documental ni de un trabajo periodístico que solo se concatena con hechos reales, conocidos historiados, sin desconocer ni prescindir de las propias circunstancias, connotaciones y condición del Sr. Jesús Ángel.

DÉCIMO.- Compendiando las críticas vertidas en el recurso en relación con el conjunto de la serie, estas desarrolladas en el recurso, con las objeciones que se hacen a los Capítulos que cuestionan de la misma, en la alzada significativamente reiterativas de las vertidas en la demanda al punto de reproducir de modo significativo lo en aquella desarrollado, tres son las líneas impugnatorias principales: Por un lado, la atribución al Sr. Jesús Ángel de iniciativa cara al tráfico con cocaína; por otro, su contenido sexual y la presentación de aquél como una persona bruta, violenta, agresiva y amenazante al extremo, y con ello también se le espeta el que presenta situaciones falsas e irreales (fuga, localizaciones y situaciones que no se dieron).

En estos ámbitos de revisión se traslada a la Sala una incorrecta y errada aplicación de la línea jurisprudencial que entiende seguible, cuya rigurosidad ya hemos dicho no se corresponde y no se hace preciso volver a entrar a analizar, objetando la valoración de la prueba que hace el Juzgador.

UNDÉCIMO.- En relación a la denuncia de la improcedencia, exceso y falta de cobertura del derecho de libertad de creación artística respecto a la escenografía y secuencias que le presentaban como interesado en el tráfico de cocaína, llegando a tomar iniciativa al respecto e incluso, como se dice, involucrándole en dicho tráfico en su transporte, lo

cierto es que la falta de correspondencia de lo ocurrido en los Capítulos 2 (circunstancias del transporte accidentado) y

3 (reunión de contrabandistas sobre la posibilidad de cambiar al tráfico de drogas y discusión con [redacted] para que le facilite el contacto con los colombianos) que se tachan de irreales en ese contenido, afirmando que resultan lesivas para su Honor en tanto en cuanto serían falsedades y trasladan una intención patente de querer traficar con cocaína, no podemos coincidir con el recurrente. Tal es así toda vez que no solamente no se dan concretos argumentos frente al análisis y disección de circunstancias que hace el Juzgador al abordar tales capítulos y situaciones, sino también porque las argumentaciones que desarrolla el recurso en términos críticos respecto de la ponderación de la serie en su conjunto tampoco llevan a tal conclusión.

DUODÉCIMO.- Es cierto que respecto de esos años no se documenta una condena penal en este sentido y que la Operación Nécora acabó con una Sentencia del Supremo con condena relativa únicamente al Delito Fiscal, pero no podemos ajenizarnos de que el Sr. Jesús Ángel tiene una imagen pública que alcanza a la condena referida y a otras ulteriores por tráfico de hachís, que es una droga y son hechos que reconoce ciertos, por lo que difícilmente cabría concluir una extralimitación en la creación y tratamiento de las situaciones que plasman aquéllos capítulos dentro de la patente libertad de creación artística y narrativa que suponen, lo que, además, se advierte expresamente en el inicio de los capítulos de la serie.

Es más, sus iniciativas propias y reconocimiento como narcotraficante de hachís, abundan en esta consideración no siendo de recibo el que intenta separar, desvincular y desnaturalizar el notorio reproche social y penal que supone tal condición y que no desconoce, en base a una razón basada en el menor alcance del reproche penal y condenas que conllevan, por ser una cuestión no relevante y a la que no alcanzan la generalidad de las personas aun sabiendo de la distinta repercusión negativa de una u otra sustancia, máxime si, como es notorio, unas drogas llevan a otras en una escala progresiva derivada de sus efectos. Como tampoco es argumento el que se intente basar el recurso en el análisis técnico del tipo penal (delito de medios y no de resultado) o la incidencia que el transporte que se escenifica tiene en la calificación responsabilidad penal subsiguiente.

Y así es también porque, como considera el Juzgador, estamos ante un hilo argumental de ficción que encuentra asideros y apoyo en circunstancias reales, aun posteriores, sin alejarse mayormente, lo que permite, dentro de la licencia creativa y de ficción respecto de una realidad plasmar y escenificar, dentro de la línea y trama argumental que se novela, hechos correlacionables y que pudieron acaecer en tanto en cuanto es sabido y perceptible a la vista del relato socialmente percibido y reconocible, sino histórico sí popular, y de la información periodística documentada, una

coordinación sino avocación de los clanes dedicados al contrabando con el tráfico de drogas. Percepción que se cohonesta a su vez en términos de implantación, medios e involucración social y no puede obviarse que solo se le repercute en realidad una aproximación al tráfico de cocaína. La falta de rigor y diligencia informativa que se espeta a los productores en lo que a la conducta que pueda suponer el sugerir la continuidad del transporte con los camiones del Sr. Jesús Ángel solo responde a una interpretación subjetiva que nuevamente olvida la libertad de ficción creativa.

DÉCIMOTERCERO.- Por otra parte, el argumento del Derecho al Olvido del Sr. Jesús Ángel no solo resulta novedoso, por no aducido antes, conculcando lo que suponía el objeto de litis, los argumentos y hechos a dirimir (Arts. 399, 400, 405, 412 y 456 LEC/00) sino que choca con su propia realidad última y comportamiento, tal y como reseña la Sentencia, ya que, sus iniciativas comerciales, entrevistas, documental y Libro publicado desdicen cualquier viso de atender a tal razón impugnatoria. Él mismo se erige en un personaje público dada la continuada información que facilita su vida y circunstancia anterior en los medios y de distintos modos como es evidente.

Respecto del intento que hace el recurso parangonando y confrontando su situación con una ficción de corrupción judicial, policial y política, respecto de la negativa repercusión que supone el abuso de la posición de autoridad, en todos los ámbitos y el perceptible alto grado de reprobación y vejación que expone y pretende arrogarse, no es de recibo el argumento ya que no resultan situaciones ni personas o autoridades comparables ni equiparables, pudiendo llegar a considerarse que siquiera se excedería de la libertad de creación artística aún identificados los personajes con personas reales y cargos, si efectivamente tuviere el necesario y antecedente sustrato de veracidad esperable y correlacionable con hechos constatados acaecidos en términos identificables, como aquí ocurre.

Por su parte, las razones del recurso atinentes a que se le achaca responsabilidad en la relación a la "Generación Perdida" no son argumento en el que haya de entrarse siquiera porque también es una nueva alegación que no se planteó en su momento y que solo intenta victimizar al Sr. Jesús Ángel en un nuevo y vano intento de diferenciación de la nocividad derivable de la cocaína y frente a la del hachís y el tabaco. En todo caso, lo que expone la serie, de lo que parte y pone sobre la mesa del espectador es, con carácter general, la consabida problemática del tráfico de drogas y la situación en Galicia en el lapso temporal que

presenta, mezclando hechos reales con ficción narrativa y creación artística, sin que la repercusión al Sr. Jesús Ángel, identificado en ella, sea muy distinta de la que él mismo y sus conductas le depararon en relación a ese momento.

DÉCIMOCUARTO.- Al hilo de lo anterior y como apuntamos supra, también insiste el recurso en que se da una imagen

negativa del Sr. Jesús Ángel al mostrársele como un hombre brusco, violento, ignorante, capaz de proponer atentar contra autoridades judiciales (Sr. Jose Carlos), policiales (Aduanas), arrepentidos (Eugenio) y amenazar el colectivo de madres "Érguete", lo que estima no se corresponde con la realidad cronológica de la serie, con su persona ni con condena o reproche penal alguno en este sentido, Capítulos 3, 5, 7, 8, 9

y 10.

Aquí podemos advertir que lo que hace el recurso es repetir su escrito de demanda (Capítulo 3, 5, 7 y 8 en gran medida, reproduciéndola casi literalmente), lo que por sí solo aboca a la desestimación del recurso en estos aspectos. Si además vemos que lo único que añade a su inicial planteamiento frente a la respuesta de la Sentencia es que en el caso de la agresión al arrepentido Sr. Eugenio, habiéndose denotado en ella que él mismo reconoció haberle dado "dos hostias y una patada en el culo", que lo ocurrido fue una escaramuza a cara descubierta, sin terceros, habiendo acaecido ello en otras circunstancias y no mediando condena, no se entiende como esa actitud que reconoce puede desvincularse de la imagen que refleja la serie en consonancia creativa y acorde con la desaprobación y actitudes de estos colectivos cerrados delictivos que el mismo trasmite.

DÉCIMOQUINTO.- Por otra parte la crítica a las escenas de hombres armados amenazantes, contenidas en el Capítulo 9, ubicadas a las puertas del Pazo Baión y frente a las manifestantes del colectivo de madres "Érguete", también carece de consistencia porque no se alejan de los hechos reales mayormente, como bien explica el juzgador al relacionarlo con pasajes de su documental, noticias periodísticas de la época y declaraciones de la misma Sra. Felicísima, documentado todo en autos. Y son estos extremos en los que obvia entrar el recurso, limitándose a cuestionar la ubicación del momento, pretendiendo incluso razonable que el enfrentamiento, público y conocido durante el Juicio, pudiera explicar su gesto impropio (peineta) en este segundo momento.

Las situaciones violentas y caracterización que se objeta no se apartan de la realidad que él y otros transmitían y, desde luego, se compadece con la narrativa de la serie, no vulnerando el derecho al honor del Sr. Jesús Ángel y refleja, al margen de lugares y momentos precisos, lo que resulta superfluo, la aversión e inquina, notoria que, por otro lado, profesaba al mentado colectivo.

DÉCIMOSEXTO.- Por último, en lo que a este apartado de imagen irreal violenta y amenazante en exceso se refiere, lo que aduce el recurso respecto del Capítulo 10, ya no es lo mismo que a la demanda porque pasa a plantear que se le atribuyó el protagonismo y propuesta a los Charlines, paseando por el patio de la cárcel, de "acabar con la vida de los arrepentidos Eugenio y [redacted], identificando ahí la vulneración de su honor e imagen, a cuestionar la escena en términos generales, una vez argumentado, opuesto y atendido en

la sentencia que no fue él quien introdujo tal propuesta, a aducir ahora que le traslada una idea e imagen de conspirador o actor intelectual.

La respuesta es la misma que la que recoge la sentencia, frente a la que nada se cuestiona ni opone, por lo que, el entendimiento subjetivo de la situación no es argumento que desdiga la condición narrativa de ficción que considera el Juzgador, por otra parte, sobradamente enraizada en la más que conocida habitual actitud coercitiva y de represalia que viene transmitiendo este tipo de organizaciones cara a la "salvaguarda y continuidad" de sus actividades delictivas.

Cerrando el análisis del Capítulo 10, el recurso se limita a cuestionar la situación que escenifica de enfrentamiento con la Policía al entrar en la Sala del Juicio de la Nécora, por no ser cierto y perjudicar su reinserción, sin exponer ni desarrollar nada frente a lo que explicó la sentencia relacionando y destacando situaciones similares y de enfrentamiento directo con las fuerzas de seguridad ni llega a desarrollar nada respecto de lo que pudiere atañer a su reinserción. En definitiva, debemos rechazar también estos planteamientos impugnatorios otra vez subjetivos y disociados de la sentencia.

DÉCIMOSÉPTIMO.- Entrando ahora en las situaciones y escenografías concretas que recrimina falsas, irreales, desubicadas local y temporalmente, que en parte ya han sido analizadas en los fundamentos anteriores, nos encontramos con el relato del Capítulo 2, sobre el incidente del depósito de agua y la reunión con "Terito", alegación ésta que solo reproduce lo aducido en la demanda, suprimiendo lo relativo al uso del nombre y apellidos del demandante, sin aportar argumentos frente al análisis amplio que correlacionadamente con la realidad explica el Juzgador al abordar dicho capítulo, lo que se anuda y corresponde con el reiterado derecho a

la libertad de creación artística, dentro del género de ficción, novelado y basado en hechos reales y exigencias de veracidad exigibles, en el que nos encontramos, lo que alcanza también a la reunión con "Terito", Vicente Otero Pérez, y no se estima sino esperable y consecuente el reproche por parte de éste dado el ascendiente que tenía y era notorio en el contrabando de tabaco en Galicia en aquella época.

DÉCIMOCTAVO.- En el Capítulo 4º, otra vez se reproduce y literalmente el contenido de la demanda, si bien se añade al final del párrafo 2º una referencia a su fallecida segunda esposa, Adriana, y, en el 3º, se termina relacionando "por una falsedad que es una calumnia"; introduciéndose un último párrafo (4º) de discrepancia con lo argumentado por el Juzgador. La respuesta nos lleva a recordar la coherencia del relato al amparo de la licencia narrativa, toda vez que, repetimos, no se dan razones que pongan en cuestión lo argumentado en la Sentencia donde se expone y correlaciona la situación relativa a la fuga a Portugal que plasma ese capítulo, explicando su conclusión de que responde igualmente a los parámetros de licencia creativa, es por ello que no cabe

atender al recurso. Hemos de reiterar y recordar lo que ya establecimos al principio de esta resolución sobre que lo relativo a Dña. Adriana es ajeno a litis en todo caso e inabordable por la Sala.

DÉCIMONOVENO.- En las alegaciones del recurso frente al análisis del Capítulo 5º, se objeta la fundamentación y se viene a repetir, solo con ligeros cambios de redacción y enfoque, el contenido de la demanda, introduciéndose únicamente el argumento, a mayores, de la falsedad de los hechos que pone en escena (Fuga a Portugal y reunión con el Presidente de la Xunta de Galicia en esa época) así como el que siquiera esto aparezca o se recoja en el libro "Fariña" del Sr. Carretero del que se afirma partió la serie.

En realidad nada se dice ni alega que cuestione la correlación que explica el Juzgador en razón de hechos reales contenidos en la Causa de la Nécora, como tampoco respecto de lo que correlaciona por remisión, argumentación dada en relación al Capítulo 4º, lo que endeblece y diluye por sí solo el recurso y no puede desconocerse que aunque se quiera sostener y defender aquí que la base de la ficción lo era solo la obra "Fariña", no es así ya que se parte, como también lo hizo esta obra, de la elaboración de un relato novelado y ficcionado en base a hechos reales concatenables, construyendo una trama y secuencia narrativa no exacta pero sí identificable o reconocible en todo caso dentro de las licencias creativas del género en el que nos encontramos.

La cuestión de la plasmación de la visita del Presidente de la Xunta y su reunión con los personajes de la serie en Portugal la aborda correcta y relacionadamente la resolución, con remisión a noticias periodísticas y del libro "Fariña" que no se desdicen, pudiendo verse que en realidad lo que intenta hacer el demandante, en sus escritos inicial y de la alzada, es buscar el amparo que pudiera llegarse a atisbar a aquél, arrogándoselo como en el caso de sus hijos y fallecida segunda esposa, reprochando el recurso narrativo a la iniciativa y ayuda que se sugeriría el Presidente Es llano que no le alcanza lo relativo a éste y se explica tal pasaje en el derecho de creación artísticas respondiendo aquí a una realidad nueva, creada y ficcionada, de hechos e informaciones periodísticas no desproporcionados.

VIGÉSIMO.- Debemos terminar apuntando que al final de la argumentación desarrollada en la alzada en orden a este Capítulo 5º se continúa una crítica a la plasmación del Sr. Jesús Ángel como un hombre violento, extremo ya analizado y rechazado en el Fundamento 13º, por lo que no se hace preciso volver a ello.

Lo mismo ocurre con los Capítulos 3º y 7º, con lo que solo resta, en este apartado de abordamiento de escenas y situaciones falsas o irreales, el entrar a la alegación que se contiene en el Capítulo 9º y en otros (3º), sobre la ubicación

en el Pazo Baión de la vida principal y ostentosa del Sr. Jesús Ángel. Carece de consistencia tal alegación al tratarse de escenografías y referencias secundarias que responden a recursos y licencias propias del género, cara a una mayor proyección narrativa en orden a reflejar la capacidad económica y más que importantes beneficios y elevado estatus social que de modo mayoritario sino generalizado, proporciona la realización de actividades ilícitas del tráfico de drogas, en el sentido amplio que quiere transmitir la serie, como bien se explica en la Sentencia.

VIGÉSIMOPRIMERO.- Llegados aquí, hemos de abordar las alegaciones concernientes a las escenas de sexo del Sr. Jesús Ángel con su fallecida segunda esposa Dña. Adriana, cuestión esta que únicamente se recoge y esgrime en el recurso en el análisis que hace de los Capítulos 1º, 2º y 8º. Lo primero es destacar, otra vez, que el análisis y decisión objeto de litis se ha de ceñir al derecho a la intimidad de D. Jesús Ángel, sin entrar al de sus hijos (10) ni al de su fallecida segunda esposa (Dña. Adriana) porque, como venimos reseñando, se insiste en argumentar respecto de ellos cuando no han ejercitado acción ninguna ni el actor interviene en su nombre ya que ni así lo manifiesta no ostenta la debida representación y apoderamiento ni se estableció ello como objeto de dirimencia.

VIGÉSIMOSEGUNDO.- En este último aspecto del recurso sobre el contenido lesivo de la Serie "Fariña", debemos recordar que la **STS de 27 de Noviembre de 2014**, remitiéndose al Constitucional explica que "En el ámbito de protección del derecho a la intimidad, el criterio para determinar la legitimidad o ilegitimidad de las intromisiones no es el de la veracidad sino la relevancia pública del hecho divulgado, es decir, que su comunicación a la opinión pública, aun siendo verdadera, resulta necesaria en función del interés público del asunto sobre el que informa"; y también que la **STC 190/2013** estableció: "el derecho a la intimidad puede verse afectado, no solamente por la afirmación concreta y veraz, sino también por especulaciones y rumores". También debemos remitirnos a las resoluciones y contenidos relacionados en el Fdto. de Dcho. 8º, **STS de 24 de Abril de 2024, N.º 562/24, REC.6561/23** y **STC de 27 de Enero de 2014.** En este caso, ya lo adelantamos, la situación no se refiere a la información sino a la libertad de creación artística, derecho fundamental contenido en el Art. 20.1.b) CE y, en base a ello viene a argumentar el Juzgador su decisión desestimatoria, considerando que se trata de escenas, todas ellas, que responden a la licencia creativa que aquél derecho proporciona en coherencia con la ficción de la trama, correlacionando con la realidad las escenas del Capítulo 2, argumentando también que tampoco es una imagen explícita la del Capítulo 8, destacando su corta duración.

La doctrina relacionada advierte de que aunque es sabido y así lo tiene en cuenta el Juzgador de la instancia, que

estamos ante un personaje de proyección pública, cualidad que ya abordamos y responde claramente a la pluralidad de razones que jurisprudencialmente se vienen considerando en este ámbito de decisión, no pude desconocerse que el derecho a la intimidad no se diluye totalmente porque, más allá de su ámbito público y esfera abierta al escrutinio general, también nos encontramos en su parte personal e íntima en la medida en que no la haya abierto al conocimiento general, de lo que se sigue que ese ámbito reservado sí goza de protección conforme al derecho a la intimidad.

VIGÉSIMOTERCERO.- Así las cosas, nos encontramos con que la esfera de las relaciones de pareja y concretamente en lo que al retrato de la intimidad familiar, relaciones de alcoba o dormitorio que pudiera tener el Sr. Jesús Ángel dentro de su vida íntima y segundo matrimonio resulta, de hecho no se justifica y tampoco se aduce, que no consta ni cabe entender que hubiera sido expuesta, no yendo el interés de los medios de comunicación ni el resto de informaciones traídas a autos, más allá de recoger la superposición y solapamiento de sus dos relaciones de pareja y consabida pública ruptura matrimonial. Por consiguiente, no existe un interés público en relación con este restringido aspecto de su vida íntima familiar, en el modo de que pudieran entenderla y roles que asumieran en ella.

Si bien el recurso traslada también que tales escenas resultan vergonzosas, burlescas y de mal gusto, lo cierto es que éstas razones solo son apreciaciones subjetivas y no constituyen por si solas y sin más límites constitucionales al derecho de creación artística, no pudiendo desconocerse que en este ámbito de ficción y elaboración de una trama novelada, donde la creatividad se impone nos movemos en el espacio de los recursos y licencias de la creación artística que no buscan ni les imponen el ser fidedignas.

VIGÉSIMOCUARTO.- Por tanto, en lo que a las escenas de objetadas, contenidas en los Capítulos 1º, 2º y 8º, donde se plasman encuentros de naturaleza sexual, lo que cabe considerar es que únicamente en la primera (al inicio del Capítulo 1º) se advierte una innecesaria intromisión y lesión en la intimidad del Sr. Jesús Ángel al plasmar un ámbito familiar, su relación de pareja, reservado y no expuesto sobre el que su personaje público no se proyectaba y en el que la ficción y trama de la obra, en su aspecto creativo, no precisaba entrar.

No lo justifica la presentación y narrativa que viene a defender y exponer la productora (BAMBU) en su contestación, ya que la tranquilidad, confianza y despreocupación que sin duda preside la intimidad de la casa propia y la cotidianeidad de la vida que desde luego cabe presumir, no ampara ni justifica el uso y plasmación de una escenografía tan íntima y reservada como son las relaciones sexuales explícitas con connotaciones evidentes y vulneración de la intimidad en los términos que relaciona la mentada STC 27/01/2014, al afectar

directamente al "… ámbito reservado de su vida, vinculado con el respeto de su dignidad como persona (art. 10.1 CE), frente a la acción y el conocimiento de terceros, sean éstos poderes públicos o simples particulares, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana. De suerte que el derecho fundamental a la intimidad personal otorga a su titular cuando menos una facultad negativa o de exclusión, que impone a terceros el deber de abstención de intromisiones, salvo que estén fundadas en una previsión legal que tenga justificación constitucional y que sea proporcionada, o que exista un consentimiento eficaz del afectado que lo autorice, pues corresponde a cada persona acotar el ámbito de intimidad personal que reserva al conocimiento ajeno".

En este ámbito, el Sr. Jesús Ángel nada ha autorizado y su faceta pública podemos considerar que no alcanza a esa privacidad porque no la ha expuesto, por tanto, su condición de personaje público no necesariamente habilita al acceso a su vida privada, de pareja y doméstica, sin que, por otro lado, pueda llegarse a considerar

que esa escenografía responda a la trama argumental que se explica de ruptura sorpresiva de su tranquilidad, siquiera cara a potenciar y destacar la sorpresa, desconcierto y desorientación que le arroga ese anticipado final. Tal planteamiento solo denota una buscada intención de enganchar al telespectador a la trama de la serie, con esa inesperada irrupción y detención poniendo fin a sus actividades ilícitas, reflejando una imagen que sin duda se percibe busca plasmar un comienzo rupturista de la serie frente a la presumible atmósfera propia de altiva despreocupación y arrogante seguridad que se dice transmitía el Sr. Jesús Ángel, pero no parece que hiciera precisa o proporcionada una escena de esa implicación íntima y sexual aún ficticia en orden a sostener el relato referido.

La misma se evidencia innecesaria en aquéllos términos al poder transmitirse tal atmósfera y quiebra dentro del hogar sin alcanzar a ese ámbito reservado de la intimidad como antes relacionamos, lo mismo se hubiera conseguido sin necesidad de acudir a la escena sin que tampoco la situación sexual recreada se justifique en razón de la ficción y trama histórico narrativa novelada que se defiende siendo obvio que el tratamiento de la misma, en términos de no desnudez y escasa duración (pocos segundos), sean argumento al objeto de su justificación. En definitiva, puede considerarse que esta escena inicial del primer capítulo lesiona la intimidad del Sr. Jesús Ángel en los términos explicados no justificándola la libertad creativa innegable de los creadores y productores de

la serie.

VIGÉSIMOQUINTO.- Pero dicho ello, lo que no podemos concluir sin embargo es que las escenas de los capítulos 2 y 8, supongan un ataque y lesión de la Intimidad del Sr. Jesús Ángel. Y tal es así toda vez que la escena en la que éste es sorprendido por su primera esposa carece de los anteriores

parámetros de familiaridad e privacidad, alineándose en el ámbito público y de exposición del Sr. Jesús Ángel en razón del solapamiento de relaciones de pareja que se advertía público, no suponiendo más que un encuentro furtivo sorprendido que, en lógica narrativa y licencia creativa, viene a explicar y trasladar su ruptura con su primera mujer sin que el aspecto sexual de la escena tenga mayores connotaciones que trasladar la situación ni otra transcendencia que la de evidenciar la consolidación del segundo vínculo y la confirmación de la definitiva ruptura con su primera mujer, para lo que no precisa de una especial veracidad la situación ni resultar desorbitada o alejada de la habitualidad conocida en estos casos, acompasándose por tanto con la libertad creativa y la trama misma sin visos de desproporción visto lo que vienen siendo estas situaciones de deslealtad en las parejas.

Por último, en lo que a las escenas del capítulo 8º, se refiere, en absoluto se puede entender que las escenas de la visita, "vis a vis" en prisión, del Sr. Jesús Ángel con la Sra. Adriana, hayan de considerarse lesivas para su honor o intimidad pues no hacen sino reflejar, dentro de la situación y libertad creativa de la ficción de la serie, unos momentos, consecuentes y esperables dentro de las dudas o flaquezas lógicas de cualquier persona en prisión dentro de un proceso instructor como le ocurría al Sr. Jesús Ángel, dado el escenario judicial y realidad de privación de libertad en el que se encontraba, trasladando una escenografía y situación que puede darse y esperarse en tales encuentros penitenciarios, denotándose un desarrollo coherente con la evolución y momento de la ficción sin que siquiera la sugerencia última del encuentro sexual final, resulte cuestionable o excesiva ya que, además de lo anterior debemos recordar que no estamos en la intimidad del hogar sino en un momento con proyección pública con connotaciones de esa índole por lo que lo plasmado resulta consecuente con la tesitura y momento en el que se incardina, en este caso, por otra parte con un componente de contención razonable.

Es por tanto necesario desestimar el recurso también en lo referido a este capítulo 8º.

VIGÉSIMOSEXTO.- En base a lo anterior ha de entrarse a ponderar el derecho indemnizatorio que reclama el Sr. Jesús Ángel. En este ámbito lo que sostiene es la razonabilidad de su cuantificación en razón de la gravedad de la intromisión sufrida y la difusión de la serie, destacando el alcance que le proporcionan las plataformas de ATRESMEDIA y NETFLIX, con una estimación económica que sostiene cabe referir a lo prevenido en el Art. 43.5 de la ley de Marcas Ley 17/01 (1% de las Facturaciones), en términos de analogía (Arts. 3 y 4 C. Civil), remitiéndose a lo que se viene haciendo en distintos ámbitos indemnizatorios al aplicar el Baremo de la Ley de Tráfico, cuantificación que entiende proporcional en razón de las cifras que relaciona.

A tal pretensión se opusieron todos los codemandados objetando la inadecuación, desmesura y ausencia de justificación y precedentes de la cuantificación que defiende, destacando, por su parte, la representación de NETFLIX la carencia de toda discriminación económica en razón de las cifras reales o estimables efectivamente referibles a los ingresos de la Serie "Fariña" en los que intenta justificarse el demandante.

VIGÉSIMOSÉPTIMO.- La decisión de la Sala necesariamente ha de partir de la concreción y limitación de la vulneración determinada antes lo que comporta un escenario muy distinto y reducido en relación a las

esgrimidas en demanda al reducirse al derecho a la intimidad del Sr. Jesús Ángel en relación a las específicas e identificadas imágenes sexuales explícitas contenidas en el capítulo 1º, al inicio. De este modo la razón principal del recurrente, referida al total ámbito lesivo del Honor, Intimidad Personal y Familiar y la propia Imagen, en 9 de los 10 capítulos de la serie y en relación con las plurales situaciones que relaciona y compendiamos para su análisis ordenado, viene a enervar y desvirtúa la consistencia de la argumentación de lesividad, perjuicio y daño que busca hacer valer el demandante. También incide en lo que haya de resolverse la ajenidad e imposibilidad de tomar en consideración sus alegaciones respecto de su segunda esposa, Dña. Adriana, y de sus hijos, inabordadas siquiera en autos.

Así las cosas, es necesario recordar que la vulneración del derecho de Intimidad del Sr. Jesús Ángel habida y estimada tiene un alcance y divulgación pública amplio, aun no precisado ni precisable en razón de la prueba practicada en autos, perceptible extenso por el medio audiovisual en el que se materializa la obra al ser una Serie de TV y dada su reconocida difusión y distribución internacional. También ha de tenerse en cuenta que daño patrimonial efectivo, en los términos de venta y promoción de productos que el Sr. Jesús Ángel explota, no se probó que existiese porque las problemáticas que reitera en el recurso resultaron anteriores a la serie (Bancarias) o respondían a otras razones ajenas a las demandadas (Puestos de Venta en Ferias locales), no pudiendo seguirse, nada lo objetiva, el que la emisión de la serie mermara su merchandysing, más bien podemos entender lo contrario que le proporcionó una publicidad favorable al hacerle más visible y para más público, siendo que nada se justifica en orden a la acreditación de las ventas antes y después aunque si contamos con sus declaraciones en este sentido.

La reputación del Sr. Jesús Ángel y todo lo que viene a aducir referido a su consideración y reinserción social, al igual que las cuestiones de familia carecen de relevancia.

En consecuencia, solo cabe estimar causado un daño moral, de alcance limitado como venimos exponiendo y una difusión significativa como también explicamos.

VIGÉSIMOCTAVO.- En orden a la cuantificación que defiende, por analogía, en base a lo prevenido en el Art. 43.5 de la Ley de Marcas, es claro que no cabe estar a tal criterio por varias razones. En primer lugar y con carácter principal, porque siquiera fue este argumento una alegación contenida expresamente y desarrollada en la demanda, no se hizo valer ni relacionó en el relato fáctico articulado al efecto, Hecho 3º, ni la Fundamentación, VIII INDEMNIZACIÓN, recogía nada en este sentido. La demanda se limitó a destacar la altísima difusión que estimaba y la repercusión en beneficios que entendía reportaba a las demandadas (Hechos), a relacionar la normativa que amparaba el derecho indemnizatorio que reclamaba (Fundamentos) y a cuantificar, antes en la determinación de la Cuantía (F. Derecho VI) y en el Suplico, la suma de 1 millón quinientos mil euros.

En la Audiencia Previa a la hora de la fijación del objeto de litis controvertido la parte actora tampoco adujo ni introdujo esta cuestión, siendo que únicamente se remitió y ratificó en su demanda, sin que la alusión que hace en el recurso de reposición que formula frente a la inadmisión de prueba por la Juzgadora pueda llegar a entenderse o suponer la introducción de tal alegación en el objeto de dirimencia por precluidos y superados los momentos procesales hábiles para ello tal y como se sigue de lo prevenido en las Arts. 399, 400, 405 y 412 de la LEC/00 como también del Art. 412 de dicha norma en lo que a la Apelación que nos ocupa se refiere .

Resumiendo, ni tal argumentación responde a los principios dispositivos y de rogación que rigen el proceso civil ni a la necesaria congruencia que preside el objeto de litis en base a los términos planteados y controvertidos (Arts. 216 y 218 LEC/00).

En segundo lugar, también es de destacar a mayores, que tampoco la analogía justifica el remitirse y defender la aplicación de los contenidos que contempla la Ley de Marcas al tratarse de situaciones distintas difícilmente equiparables, ya que lo que se ha de indemnizar como daño y perjuicio derivado ha de acreditarse y cuantificarse en su aspecto patrimonial, y aun siendo ponderable en el moral su cuantificación ha de hacerse en base a "las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, por lo que se tendrá en cuenta, en su caso la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido" (Art. 9.3 Ley 1/82), siendo estos parámetros extremos que en absoluto se refieren a beneficios o facturaciones de las empresas demandadas, por otra parte aquí sin más consideradas en conjunto por su propia actividad sin discriminar lo que pudiera corresponderse con la serie en sí, palmariamente desconociendo la pluralidad de contenidos que producen y/o

distribuyen las codemandadas y también sin datos económicos aprehensibles e identificables.

Por otra parte, ningún royalty o derecho de autor puede entenderse que le corresponde al Sr. Jesús Ángel siquiera en relación a la trama, ficción y creación artística de la serie, que no es discutido se conforma, bebe y se basa en hechos históricos y en la obra "Fariña", siendo esta una cuestión más que distinta de las intromisiones en el honor que nos ocupan y muy alejada e inconexa con la protección aquí dispensada y reconocida.

VIGÉSIMONOVENO.- En este caso debemos tener en cuenta que la vulneración del derecho a la intimidad no alcanza al de imagen por ser identificable el Sr. Jesús Ángel siendo además que no se adujo en su momento tampoco la necesidad de autorización y que su condición de personaje histórico público lleva a otra conclusión, sin olvidar que solo se menoscaba su intimidad, ubicándose el reproche únicamente en el acceso inconsentido no consentido- ni expuesto ni sometido al general escrutinio, de una faceta muy concreta de aquél, la privacidad de su vida familiar íntima, en el ámbito y escenografía único amparado en autos porque no se justificaba en los términos supra explicados ni le arropaba la libertad de la ficción creativa.

Así las cosas, inexistiendo un daño patrimonial reconocible, como antes explicamos, y debiendo presumirse el perjuicio en el ámbito moral por la intromisión ilegítima reconocida en autos, los parámetros de cuantificación del Art.

9.3 de la Ley 1/82 nos llevan, ponderando las circunstancias que contempla, a reconocer una indemnización de ***15.000€*** toda vez que no podemos desconocer las ventajas económicas o beneficios que la serie ha reportado a los demandados (STS de 14 de noviembre de 2002) los que, precisamente por su amplia difusión internacional, no pueden ser menores. En todo caso se estima una cuantificación adecuada dadas las circunstancias que expusimos y al no llegarse a precisar nada concreto por el demandante y menos en lo estrictamente relativo a esta serie.

TRIGÉSIMO.- En relación a esta cuestión y a las medidas en paralelo interesadas para que cese la intromisión aquí reconocida, hemos de apuntar que si bien en la instancia por la representación de NETFLIX Internacional BV, se mantuvo su ajenidad y rechazó la solidaridad pedida en condena, este argumento ya no se mantiene en la alzada y también es de reseñar que realmente tampoco se identificó como controvertido en la Audiencia Previa (Art. 412 LEC/00) por lo que no cabe entrar al mismo (Art. 456 LEC/00), si bien si se hace preciso explicar que en cuanto NETFLIX participa en la distribución y difusión obtiene beneficios quedando el reparto y repercusión interna de la condena indemnizatoria a lo que los codemandados entiendan o, en su caso, se determine y resulte en el proceso correspondiente entre ellos (Art. 1145 C. Civil).

En este último ámbito del recurso, la representación de ATRESMEDIA, individualizadamente, objeta el suplico de la alzada porque hace una reducción de los pedimentos paralelos

relativos al cese en la intromisión y publicación de la resolución, y en esta alegación viene a plantear que tal acotamiento de pretensiones no resulta justificado y solo busca aquietar lo inicialmente interesado por desmesurado, inconexo y, principalmente, por la desproporción de la cifra indemnizatoria cuantificada.

Partiendo de que ya nos acabamos de pronunciar respecto de la cuantía indemnizatoria, solo resta decir que las demás alegaciones no son estas razones o argumentos que impidan o enerven la estimación de lo suplicado en la apelación en los términos allí establecidos si bien entendemos que sólo cabe matizar la petición de dar publicidad del resultado de esta Sentencia en el sentido de que se ha de hacer respecto del Fallo dado y en el plazo de 5 días una vez firme la misma.

TRIGÉSIMO PRIMERO.- De todo lo anterior se sigue la estimación en parte de la apelación no haciéndose imposición de las costas de la alzada (Art. 398 LEC/00) ni de las derivadas de la instancia por idéntico motivo (Art. 394 LEC/00). Devuélvase al apelante el depósito realizado para recurrir (Disposición Adicional 15ª LOPJ).

Vistos los artículos citados y demás normas de general y pertinente aplicación, por la autoridad que nos confiere la Constitución Española y en nombre de SM. el Rey,

FALLAMOS

Estimamos en parte el Recurso de Apelación formulado por la representación de D. Jesús Ángel contra la Sentencia de fecha 31 de Enero de 2024, dada en el Procedimiento Ordinario sobre Protección del Derecho al Honor N.º 453/21 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia N.º 3 de Vilagarcía de Arousa (Rollo N.º 378/2024) y Acogiendo parcialmente la demanda formulada por el Sr. Jesús Ángel frente a ATRESMEDIA CORPORACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN SA, BAMBÚ PRODUCCIONES SL, y NETFLIX INTERNATIONAL BV:

· **Declaramos** que las entidades codemandadas han vulnerado el derecho a la Intimidad Personal del Sr. Jesús Ángel en la Escena de contenido sexual contenida al comienzo del Capítulo 1º.

· **Condenamos** a las codemandadas a estar y pasar por esta declaración y a cesar en tal intromisión retirando de la Serie "Fariña" la escena de sexo explícito referida y relacionada en autos, al inicio del Capítulo 1º, suprimiendo tales concretas imágenes y escena en todas las plataformas de Antena 3 y de su Web desde la firmeza de esta resolución y en el futuro.

· **Condenamos** a las tres codemandadas solidariamente a que Indemnicen al actor en la suma de **15.000 €.**

· **Condenamos** a ATRESMEDIA CORPORACIÓN DE MEDIOS DE

COMUNICACIÓN, SA a que publique el Fallo de esta Sentencia en el Informativo de Antena 3 Televisión de las 21:00 horas y dentro de los 5 días siguientes a la firmeza de esta resolución.

No se hace expresa imposición de las costas derivadas de la alzada ni de las relativas a la instancia. Devuélvase al apelante el depósito realizado para recurrir conforma a la Disposición Adicional 15ª LOPJ.

Notifíquese la presente resolución a las partes.

Contra la presente Sentencia cabe **Recurso de Casación** a interponer ante este Tribunal en Plazo de Veinte Días, al tratarse de una sentencia dictada en procedimiento de tutela judicial de derechos fundamentales susceptible de recurso de amparo (**Artículos 477.2 y 479.1** de la **LEC**).

El Escrito de Interposición deberá sujetarse a las Formalidades del **Acuerdo** de **Ocho** de **Septiembre de 2023**, de la **Sala de Gobierno del Tribunal Supremo**, publicado en BOE de 21 de septiembre por Acuerdo de 14 de septiembre de 2023 de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, sobre extensión y otras condiciones extrínsecas de los escritos de recurso de casación y de oposición civiles.

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido un *Depósito de 50 euros* en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano judicial, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

Una vez firme, remítase con los autos originales al Juzgado de procedencia, a los efectos oportunos.

Así, por ésta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior Sentencia, en el día de la fecha, por el Ilmo./a. Sr/a. Magistrado/a Ponente, en la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Pontevedra, de lo que yo el Letrado de la Administración de Justicia, doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.