



Roj: **SAP BU 948/2019 - ECLI: ES:APBU:2019:948**

Id Cendoj: **09059370022019100208**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Burgos**

Sección: **2**

Fecha: **30/09/2019**

Nº de Recurso: **444/2018**

Nº de Resolución: **327/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **ARABELA CARMEN GARCIA ESPINA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

BURGOS

SENTENCIA: 00327/2019

Modelo: N10250

PALACIO DE JUSTICIA-PASEO DE LA AUDIENCIA Nº 10

-

Teléfono: 947 25 99 30 **Fax:** 947 25 99 33

Correo electrónico:

Equipo/usuario: AMM

N.I.G. 09059 42 1 2017 0005268

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000444 /2018

Juzgado de procedencia: JDO.DE 1A.INSTANCIA N.6 de BURGOS

Procedimiento de origen: OR1 ORDINARIO DERECHO AL HONOR-249.1.1 0000508 /2017

Recurrente: Lorena

Procurador: EUGENIO PIO ECHEVARRIETA HERRERA

Abogado: ANA MUTILBA OBREGON

Recurrido: Manuela

Procurador: EDUARDO GUTIERREZ ARRIBAS

Abogado: OSCAR ALONSO ALONSO

S E N T E N C I A Nº 327

TRIBUNAL QUE LO DICTA:

SECCIÓN SEGUNDA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE BURGOS

ILMOS/AS SRES/AS:

PRESIDENTE:

DON MAURICIO MUÑOZ FERNANDEZ

MAGISTRADOS/AS:

DOÑA ARABELA GARCIA ESPINA



DON FRANCISCO JAVIER CARRANZA CANTERA

SIENDO PONENTE: DOÑA ARABELA GARCIA ESPINA

SOBRE: HONOR, INTIMIDAD Y PROPIA IMAGEN

LUGAR: BURGOS

FECHA: TREINTA DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECINUEVE

En el Rollo de Apelación nº 444 de 2018, dimanante de Juicio Ordinario Derecho al Honor 249.1.1 nº 508/2017, del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Burgos, en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de fecha 6 de Junio de 2018, siendo parte, demandado-apelante DOÑA Lorena , representada ante este Tribunal por el Procurador Don Eugenio Pío Echevarrieta Herrera y defendida por la Letrado Doña Ana Mutilba Obregón; y como demandante-apelada DOÑA Manuela , representada ante este Tribunal por el Procurador Don Eduardo Gutiérrez Arribas y defendida por el Letrado Don Oscar Alonso Alonso.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan, sustancialmente, los antecedentes de hecho de la resolución apelada, cuyo Fallo es del tenor literal siguiente: "Que debo estimar y estimo parcialmente la demanda; en ejercicio de acción personal, declarativa y de condena, de hacer y, sobre derecho de crédito, en reclamación de cantidad, de indemnización de daños morales, dimanantes del derecho al honor y a la propia imagen, de la L.O. 1/82 de 5-5, protectora de derechos fundamentales; formulada por el Procurador de los Tribunales Sr. D. Eduardo Gutiérrez Arribas; en nombre y representación de la Sra. D^a Manuela ; contra la demandada Sra. D^a Lorena ; representada en autos por el Procurador Sr. D. Eugenio Pío Echevarrieta Herrera.

Y en consecuencia, debo declarar y declaro que la demandada ha emitido públicamente expresiones que lesionan la dignidad y estima, y menoscaba la fama, de la actora, habiendo por ello existido intromisión ilegítima en el derecho fundamental a la propia imagen y al honor.

Debiendo condenar y condenando a la demandada a publicar en "**Facebook**" la presente sentencia a su firmeza, en su perfil de "**Facebook**", debiendo tener dicha publicación carácter público para los demás usuarios de la red social referida, con el fin de restituir el buen nombre, prestigio y honorabilidad de la actora.

Y como consecuencia de la anterior intromisión ilegítima del derecho al honor y a la propia imagen, causado daño moral a la actora debo condenar asimismo a la demandada a indemnizar a la actora 800 euros en concepto de daños morales.

Principal de 800 euros con más los intereses legales de demora procesal del art. 576 L.E.C. desde la fecha de la presente resolución hasta su completo pago.

No haciendo especial pronunciamiento sobre costas procesales causadas en esta instancia. "

SEGUNDO.- Notificada dicha resolución a las partes, por la representación de Doña Lorena , se interpuso contra la misma recurso de apelación, que fue tramitado con arreglo a Derecho.

TERCERO.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales, habiendo sido deliberada y votada la causa por esta Sala en fecha 21 de Febrero de 2019.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Recurre en apelación la demandada Doña Lorena la Sentencia que ,estimando parcialmente la demanda formulada por Doña Manuela ,declara que la demandada ha emitido públicamente expresiones que lesionan la dignidad y estima, y menoscaba la fama, de la actora, habiendo por ello existido intromisión ilegítima en el derecho fundamental a la propia imagen y al honor; y condena a la demandada a publicar en **Facebook** la Sentencia, y a indemnizar a la actora con 800 € por los daños morales.

Solicita la apelante la revocación de la Sentencia y la desestimación íntegra de la demanda.

Como motivos de su recurso alega:

-Error en la valoración de la prueba, por considerar probado la Sentencia recurrida que las expresiones proferidas por la demandada fueron referidas a la demandante Doña Manuela .

-Error en la valoración de la prueba por considerar probada la Sentencia que las expresiones proferidas han afectado al prestigio profesional de la actora lesionando su honor e imagen, impugnando la calificación ponderada de la indemnización de 800 € concedida.



SEGUNDO.- La Sentencia recurrida declara probado que " dentro del ámbito público del medio utilizado la demandada vertió a la actora expresiones como: encargaducha, despedida por robar y continúa, sufre reclamaciones por trato a clientes, se cree que la tienda es un bar lleno de borrachos, grita a las empleadas delante de clientes: qué cojones estáis haciendo o qué pollas es esto; individua; a las pobres chicas se les está todo el tiempo vigilando por las cámaras de seguridad imponiendo y manipulándolas, se las humilla, y siempre delante de compañeras o clientes, innumerables descuidos importantes de la encargada dejándose cajones abierto delante de clientes, olvidar dinero de cambios o ingresos en cualquier sitio de la tienda, modificar horarios en su beneficio, escaquearse tocándose el ch... con ambas manos, incurre en trato degradante la "señorita", se premia a delinquentes y desgraciadas." y que "Estas expresiones no fueron en ámbito privado, lesionan la dignidad y fama de la actora, afectando a su honor y propia imagen; Intromisión ilegítima, art. 7-7 de esa L.O., imputando hechos, manifestando juicios de valor atentando contra la propia estimación de la actora, difundiendo la demanda expresiones insultantes, vejatorias provocando objetivamente el descrédito de la actora en la opinión de las gentes."

La demandada, que no cuestiona haber proferido las expresiones recogidas por la Sentencia de Primera Instancia, únicamente niega que fueran referidas a la actora, alegando " que fue la susceptibilidad de la actora, la que se dio por aludida como la destinataria de la publicación".

La actora ha acreditado, con el Certificado del Director de Recursos Humanos de la mercantil Arenal Perfumerías S.L., que desde la apertura del establecimiento comercial "Arenal Perfumerías" sito en Burgos, Plaza del Mio Cid, ha venido desarrollando en el mismo funciones de encargada del centro. Con este certificado de fecha 12 de Julio de 2017 y con el contrato de trabajo aportado, de fecha 22 de Noviembre de 2016, debe considerarse que la actora era Encargada de la tienda de Burgos de "Arenal Perfumerías".

La demandada no niega que la actora fuera "Encargada" del establecimiento "Arenal Perfumerías" de Burgos, si bien sostiene que no era la única encargada, que había cuatro encargadas .

Es un hecho probado que la actora era "Encargada" del establecimiento durante el periodo en que la demandada trabajó en el mismo, también en la fecha en que la demandada publicó en **Facebook** las expresiones denunciadas, y ,también, posteriormente.

Es la demandada que sostiene que había más encargadas en la tienda, hasta cuatro, y que las expresiones que dirigió a la "Encargada" no iban dirigidas a la actora, sino a otra encargada, a la que correspondía probar esta circunstancia, al menos la existencia de varias encargadas, lo que no ha hecho, ni siquiera ha intentado.

La actora ha acreditado ser la encargada del establecimiento comercial desde la apertura del mismo, habiendo afirmado en prueba de interrogatorio ser la única encargada del mismo, sin que se haya aportado la más mínima prueba de la existencia de otras encargadas.

Consecuentemente, no puede considerarse haya incurrido la Sentencia recurrida en error en la valoración de la prueba.

TERCERO.- La parte recurrente imputa también a la Sentencia recurrida error en la valoración de la prueba, por considerar hecho probado que las expresiones de la demandada han afectado el prestigio profesional de la actora, lesionando su honor e imagen.

El Tribunal Constitucional ha declarado que el " honor como objeto del derecho reconocido en el artículo 18.1 de la Constitución Española es un concepto jurídico normativo cuya precisión depende a las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento."

No obstante la imprecisión del objeto del derecho del honor, el Tribunal Constitucional no ha renunciado a definir su contenido, afirmando que " este derecho ampara la buena reputación de una persona, protegiéndola frente a expresiones o mensajes que la hagan desmerecer en la consideración ajena al ir en su descrédito o menosprecio o que sean tenidas en el concepto público como afrentosas.". Añadiendo que este derecho fundamental " prohíbe que nadie se refiera a una persona de forma insultante o injuriosa o atentando injustificadamente contra su reputación, haciéndola desmerecer ante la opinión ajena, de modo que lo protegido por el artículo 18.1 CE es la indemnidad de la apreciación que de una persona pueden tener los demás".

Así en las STC 14/2003, de 28 de Enero, STC 127/2003, de 30 de Junio, STC 216/2006, de 3 de Julio, STC 51/2008, de 14 de Abril, STC 208/2013, y STC del Pleno de 13 de Diciembre de 2018.

Las expresiones "encargaducha...". "Encargada que ha sido despedida de 5 trabaos por robar y que dentro de esta tienda lo sigue haciendo", "...gritando a las empleadas delante de los clientes frases como que cojones estáis haciendo!!! O qué pollas es esto!!!", "...se las humilla y siempre delante de compañeras o de clientes", "...modificar los horarios para beneficiarse (sic) ella de más descanso que nadie" y "Escaquearse en la oficina para...", suponen imputación de conductas antijurídicas, objetivamente vejatorias y desmerecedoras en la



consideración ajena, al ir en descrédito de la persona a la que se refiere, que atentan injustificadamente contra su reputación personal y profesional.

Que los jefes de la actora, con posterioridad a los comentarios publicados por la demandada en **Facebook**, no le hayan tratado de forma distinta, ni hayan desconfiado de ella, que no haya sufrido ningún cambio en su actividad laboral, como la actora declaró en el acto del juicio, esto es, que los jefes de la actora no hayan dado credibilidad a las manifestaciones de la demandada, en modo alguno elimina la violación del derecho al honor de la demandante que constituyen las expresiones de la demandada, objetivamente desmerecedoras en la consideración ajena al ir en su descrédito profesional, en este caso, pues es en este ámbito donde se realizan las conductas que le atribuye la demandada, atentando contra su reputación.

Como declara el Tribunal Constitucional el derecho fundamental al honor prohíbe que nadie pueda referirse a otra persona de forma que le haga desmerecer ante la opinión ajena, atentando injustificadamente contra su reputación haciendo desmerecer ante la opinión ajena, y esto es exactamente lo que ha hecho la demandada, habiendo incurrido en la intromisión ilegítima en el derecho al honor prevista en el artículo 7 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de Mayo de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, que considera como tal " *La imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación*".

CUARTO.- Impugna la parte demandada la condena de pago de una indemnización de 800 €, alegando que no se justifica tal condena por cuanto que la Sentencia declara que " *no se han acreditado concretos daños morales*", alegando la recurrente que " *ninguna consecuencia había sufrido con posterioridad a la publicación de las expresiones objeto de debate, más allá de las sufridas en su fuero interno que, como ya se ha dicho, obedecen únicamente a su propia susceptibilidad*".

El artículo 9.3 de la LO 1/1992 dispone " *la existencia de perjuicio se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima. La indemnización se extenderá al daño moral, que se valorará atendiendo a las circunstancias del caso, y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta, en su caso, la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido*".

El Tribunal Constitucional, en la Sentencia de 386/2011, de 12 de Diciembre, Sentencias de 696/2014, de 4 de Diciembre y de 261/2017, de 26 de Abril, declara que los casos de intromisión en el derecho al honor no es admisible, que se fijen indemnizaciones de carácter simbólico, pues al tratarse de derechos protegidos por la Constitución como derechos reales y efectivos, una indemnización de tal naturaleza convertiría la garantía jurisdiccional en un acto meramente ritual, incompatible con el contenido de los artículos 9.1, 1.1 y 53.2 de la Constitución Española y la correlativa exigencia de una reparación acorde con el relieve de los valores e intereses en juego.

Que la intromisión ilegítima en el honor producida no haya alterado el desarrollo del trabajo de la actora, y por tanto que no haya tenido tampoco un perjuicio patrimonial, en modo alguno conlleva que no haya sufrido daño o perjuicio moral, que, además, en el propio escrito del recurso de apelación se reconoce, aunque se atribuye a la "propia susceptibilidad" de la actora.

Partiendo de la presunción de la existencia de perjuicio, establecido en el artículo 9.3 de la LO 7/1982, a falta de la más mínima prueba en contrario (artículo 386 LEC) se ha de considerar acreditado la existencia de sufrimiento, padecimiento psíquico, zozobra, inquietud, pesadumbre e impacto emocional, que naturalmente provoca la imputación de las conductas que la demandada ha atribuido a la actora; no pudiéndose valorar, además de estos daños morales, otros perjuicios que ni se han alegado, ni se han probado, debiendo entenderse en este sentido la frase de la Sentencia recurrida respecto a que " *no se han acreditado concretos daños morales*".

La cuantía de la indemnización ha de considerarse adecuada.

Se reclamaba 1000 €, y la Sentencia de Primera Instancia ha reconocido una indemnización de 800 €.

Teniendo en cuenta que, como se ha expuesto, la indemnización no puede ser meramente simbólica, que los comentarios de la demandada que se realizaron "en público", en la red social de **Facebook** de Arenal Perfumerías, han sido objeto, a su vez, de comentarios de terceras personas, en la propia red social de **Facebook**, dando credibilidad algunos a las manifestaciones de la demandada, otros cuestionándolas y otros advirtiendo de la gravedad de las imputaciones realizadas, ha de calificarse la indemnización de ponderada en relación a la gravedad de las imputaciones realizadas y a la difusión del medio a través del que se ha producido.

QUINTO.- La desestimación del recurso de apelación determina la condena al pago de las costas de esta segunda instancia a la parte apelante (art. 398 LEC).



FALLO

Se desestima el recurso de Apelación formulado por la parte demandada Doña Lorena contra la Sentencia de fecha 6 de junio de 2018 dictada por el Ilma. Magistrado del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Burgos, imponiendo las costas de esta segunda instancia a la parte apelante.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al rollo de apelación, notificándose a las partes, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente D^a. ARABELA GARCIA ESPINA, estando celebrando Audiencia Pública el Tribunal en el mismo día de su fecha, de lo que yo el Letrado de la Administración de Justicia, doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ