

**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 2 DE
DONOSTIA**

**DONOSTIAKO LEHEN AUZIALDIKO 2 ZK.KO
EPAITEGIA**

TERESA DE CALCUTA-ATOTXA-JUST. JAUREGIA 1 1ª planta - C.P./PK: 20012
TEL.: 943-000732
FAX: 943-004365

N.I.G. P.V. / IZO EAE: 20.05.2-11/014145
N.I.G. CGPJ / IZO BJKN :20.069.42.1-2011/0014145

Pro.ordinario L2 / Proz.arrunta 2L 1384/2011

NOTIFICADO
15 FEB. 2013
M. R. SANCHEZ FELIX

S E N T E N C I A Nº 23/2013

En Donostia - San Sebastián a 12 de Febrero de 2013

Vistos por la Ilma. Sra. Doña Ana Rosa Bernal Dafauce, Magistrada-Juez Titular del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de San Sebastián, los presentes autos de juicio ordinario sobre tutela del derecho a la propia imagen seguidos en este Juzgado bajo el número 1384 de 2012, a instancia de Don ANDER VILARIÑO FACAL, representado por la Procuradora de los Tribunales Sra. Zulueta Calvo y asistido de Letrado Sr. Sánchez Asensio, contra la FEDERACIÓN GUIPUZCOANA DE AUTOMOVILISMO y la FEDERACIÓN VASCA DE AUTOMOVILISMO, representadas por la Procuradora de los Tribunales Sra. Sánchez Félix y asistidas de letrado Sr. Soto del Castillo, con intervención del MINISTERIO FISCAL en defensa de derechos fundamentales, en virtud de las facultades que me han sido conferidas por la Constitución Española y en nombre de S.M. el Rey, dicto la siguiente Sentencia

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora de los Tribunales referido, en nombre y representación de la demandante, se presentó con fecha 20 de Diciembre de 2011 demanda sobre tutela del derecho a la propia imagen en la que después de alegar los hechos y fundamentos de Derecho que entendía aplicables, solicitaba se dictara Sentencia por la que se declare: 1.- Que la demandada FEDERACIÓN GUIPUZCOANA DE AUTOMOVILISMO (FGA), en la figura de su Presidente, Don Iñigo Cuesta Aguirresarobe, ha cometido una intromisión ilegítima en la propia imagen del demandante por la manipulación y alteración de la misma, difundida, a su vez por la otra demandada, FEDERACIÓN VASCA DE AUTOMOVILISMO (FVA), en la figura de su Presidente, Don Ángel Gurrutxaga Arrieta, cabal conocedora de tal manipulación, con exclusivos fines publicitarios y comerciales, queriendo obtener un provecho económico de los mismos. 2.- Se condene a las demandadas a difundir a su

consta los fundamentos jurídicos y fallo de la sentencia una vez firme, si fuera favorable a nuestras pretensiones, en los mismos medios en que se difundieron las imágenes manipuladas, así como en cualquier otro medio que pueda producir igual alcance y constancia de la misma. 3.- Se condene solidariamente a las demandadas a abonar en concepto de indemnización por los daños y perjuicios causados la cantidad de 6.000 euros, cantidad que deberá ser incrementada con el interés legal del dinero desde la interpelación judicial. Todo ello con expresa imposición de las costas.

SEGUNDO.- Por Decreto de fecha 13 de Enero de 2012 se admitió a trámite la demanda y se emplazó a las demandadas para que la contestara en el plazo de veinte días, lo que verificaron mediante escrito de fecha 20 de Febrero de 2012, oponiéndose a la misma después de alegar los hechos y fundamentos de Derecho que consideraba pertinentes, solicitando la desestimación de la demanda con imposición de las costas al demandante. El Ministerio Fiscal contestó a la demanda mediante escrito de fecha 24 de Enero de 2012, interesando se dicte sentencia conforme al resultado de la práctica de la prueba.

TERCERO.- Por Diligencia de ordenación de fecha 27 de Febrero de 2012, se tuvo por contestada la demanda y se convocó a las partes y al Ministerio Fiscal a la celebración de audiencia previa para el día 28 de Junio de 2012. La audiencia previa tuvo lugar el día indicado, con la comparecencia de ambas partes y el Ministerio Fiscal. La parte demandada impugnó el documento nº 9 de la demanda. La demandante propuso como medios de prueba: el interrogatorio de las demandadas, la documental aportada con la demanda, la reproducción ante el Tribunal de palabras, imágenes y sonidos captados mediante instrumentos de filmación y grabación, aportados con el escrito de demanda, documento nº 9, la testifical de Don Iroitz Mendicute Goikoetxea y Don José Javier Alonso Aguirre. Renunció al interrogatorio de la parte demandada y a la testifical del último testigo reseñado. La parte demandada interesó como medios de prueba: la documental aportada y el interrogatorio del demandante. El Ministerio Fiscal se adhirió a la documental aportada por las partes y se adhirió a la prueba propuesta por las mismas. Se admitieron los medios de prueba propuestos por la partes, a excepción de la reproducción interesada y la testifical de la parte demandante. Se señaló el día 10 de Diciembre de 2012 para la celebración de la vista.

CUARTO.- El juicio tuvo que suspenderse mediante Diligencia de ordenación de fecha 7 de Noviembre de 2012 por concurrir el motivo previsto en el art. 118.4 de la L.E.C., señalándose nuevamente para el día 17 de Enero de 2013. La vista se celebró el día referido, practicándose las pruebas admitidas con el resultado que consta en las actuaciones y después del trámite de conclusiones se dio por terminado el juicio y se declararon los autos conclusos para dictar Sentencia.

QUINTO.- En el presente juicio se han observado y cumplido en lo sustancial, todas las prescripciones legales por las que ha de regirse, documentándose el acto de la vista de acuerdo con el mandato contenido en los arts. 147 y 187 de la L.E.C., en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Pretende el actor la tutela de su derecho fundamental a su propia imagen que considera vulnera la parte demandada, reclamando además en concepto de indemnización la cuantía de 6.000 euros. Alega como hechos sostenedores de su pretensión que el día 5 de Noviembre de 2011 se celebró la edición XIII del Rallye "Ciudad de San Sebastián 2011", en la que fue uno de los participantes. Indica que la organización del rallye se llevó a cabo por la demandada FEDERACIÓN GUIPUZCOANA DE AUTOMOVILISMO (FGA), como prueba valedera para el campeonato vasco, organizado a su vez por la codemandada FEDERACIÓN VASCA DE AUTOMOVILISMO (FVA), encontrándose, entre otros, como patrocinadores de la carrera la compañía de aceites y lubricantes GULF. Señala que para su participación los interesados debían rellenar una hoja de inscripción. Refiere que la carrera se celebró con total normalidad, resultando vencedor precisamente el demandante con un vehículo Subaru Impreza WRC en la modalidad de velocidad. Indica que posteriormente se publicaron varios artículos y fotografías en la página web oficial de la FVA. Afirma que en las imágenes difundidas por la demandada aparece grabada la publicidad de la marca de lubricantes GULF mediante lo que parece ser un adhesivo en la parte posterior derecha de su vehículo, cuando la realidad era que éste no había colocado dicha publicidad en su automóvil al inicio de la carrera ni dado su consentimiento para publicar dicha marca a través de su imagen. Indica que se puso en contacto con los representantes de las federaciones vasca y guipuzcoana de automovilismo para requerir las oportunas explicaciones, contactando también con el fotógrafo que aparecía al pie de las imágenes publicadas, Don Javier Alonso, que tomó varias fotografías para el organizador (FGA), a quien entregó al término de la carrera la tarjeta de memoria de su cámara fotográfica, decidiendo la FVA retirar el nombre del fotógrafo de las imágenes difundidas en su página web. Señala que el 17 de Noviembre de 2011 se celebra una Asamblea General Extraordinaria en la sede de la FVA en la que se debate a propuesta del actor la modificación de las imágenes publicadas, en la que el Sr. Cuesta reconoce que él modificó la imagen para salvar el patrocinio de la marca GULF para ese año y mantenerla para el año que viene, negándose a quitar la fotografía de la página web, continuándose exhibiendo a día de hoy. Alude también a su figura en el mundo del automovilismo, como deportista consagrado y de conocido prestigio, como resulta de su extenso palmarés, evidenciando la actuación de las demandadas un aprovechamiento de tal reconocimiento y repercusión, implicando una explotación no consentida de su imagen, con los consecuentes beneficios que supone para cualquier evento en que el actor pudiera formar parte.

Fundamenta su pretensión en los arts. 1, 8 del Reglamento Particular de la carrera, indicando que no se distingue entre la publicidad obligatoria y la facultativa, contraviniendo las Prescripciones Comunes, considerando es publicidad facultativa la contratada por los organizadores de la prueba, quedando los participantes en libertad de aceptarla o no, como establecen las Prescripciones Comunes. Sostiene que rehusó llevar la publicidad de la marca de aceites y lubricantes conforme al art. 8.6 y sin que pudiera suponer un coste suplementario al figurar como facultativa en la hoja de inscripción. Afirma que ante una negativa a llevar publicidad obligatoria establecida

en el Reglamento Particular del Rallye, la única solución era la no autorización a tomar la salida o la exclusión, lo que no ocurrió. Invoca también los arts. 1, 7 y 8 de la Ley 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, la Intimidad Personal y a la Propia imagen, manteniendo concurren los requisitos para la apreciación de una apropiación comercial de la imagen ajena, como el uso no consentido, el uso de la imagen de una persona ampliado al uso de objeto inanimados como en este caso referido al uso de su vehículo, para un uso puramente comercial, bastando la posibilidad de reconocer a la persona por los objetos o contextos que normalmente se asocian con ella y el daño que resultará siempre que se acredite la intromisión ilegítima. Sostiene que no cabe oponer excepción alguna que permita considerar la conducta como intromisión legítima al derecho a la propia imagen.

La parte demandada se opone a la demanda indicando que el vehículo no es propiedad del actor. Señala que en ningún momento se ha utilizado la imagen del demandante sino que se refiere a una publicidad estática y virtual de un vehículo. Expone que la grabación aportada con la demanda vulnera la Ley de Protección de Datos de 13 de Diciembre de 1999, debiendo contar con el consentimiento expreso de todos los titulares del dato de voz para su utilización. Afirma que la protección de valores económicos, patrimoniales o comerciales de la imagen afecta a bienes jurídicos distintos de los que son propios de un derecho de la personalidad y por ello aunque dignos de protección y protegidos, no forman parte del contenido del derecho fundamental a la propia imagen del art. 18.1 de la Constitución Española. Indica por ello que la protección que pretende el actor no puede articularse en este procedimiento, que vela exclusivamente por la posible intromisión en el aspecto moral del derecho a la imagen del demandante. Considera que la cuestión sobre el consentimiento o no de la utilización de una fotografía de forma virtual de un vehículo captada en una prueba deportiva, debería llevarse en un procedimiento según su cuantía y no por razón de la materia, concretamente se debería haber dirimido ante el Tribunal Vasco de Derecho Deportivo, órgano arbitral perteneciente a la Unión de Federaciones Deportivas Vascas, y al que las partes están sometidas. Entiende por tanto que el procedimiento debería centrarse en la intromisión o no en el derecho a la imagen del actor y no en el aspecto comercial o explotación de un vehículo. Afirma que la publicidad virtual no se ha realizado de forma inopinada o irresponsable sino con base en el Reglamento particular de la prueba que no entra en contradicción con ningún Reglamento superior. Mantiene la aceptación por el piloto de la publicidad facultativa en el vehículo y así abono las tasas de inscripción de tal publicidad. Expone que las entidades demandadas no son entidades mercantiles ni se lucran con dicha actividad deportiva, al contrario que el demandante que puede tener sponsors propios que le reportan beneficios gracias a que las federaciones deportivas permiten un marco propicio para practicar dicho deporte.

Fundamenta su oposición en la inexistencia de intromisión en la imagen del demandante, entendida como su representación física, su voz, su esfera moral, no pudiendo confundirse la esfera patrimonial con los derechos relativos a la protección de la propia imagen que no forma parte del derecho fundamental a la propia imagen. Se muestra también disconforme con la cuantía reclamada, indicando que no acredita ingresos por sponsorización.

El Ministerio Fiscal en sus conclusiones sostuvo la no existencia de vulneración del derecho fundamental a la propia imagen del actor, no pudiendo confundirse derecho de publicidad y la privacidad.

SEGUNDO.- Constituye el objeto de este pleito la determinación o no de intromisión ilegítima y vulneración en el derecho a la propia imagen del actor. El art. 217 de la L.E.C en su apartado segundo determina que corresponde al demandante la prueba de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda. El apartado tercero del mismo artículo establece que incumbe al demandado la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos aducidos por el actor.

Resulta incontrovertido por reconocerlo las partes debiendo estar a lo estipulado en el art. 281.3 de la L.E.C. que, Don Ander Vilariño Facal participó y ganó la carrera de Rallye "Ciudad de San Sebastián 2011" celebrada el día 5 de Noviembre de 2011, organizada por las demandadas; que las mismas (concretamente el Sr. Cuesta Aguirresarobe) insertaron posteriormente a la celebración de la prueba, mediante la manipulación virtual de una fotografía la publicidad de la marca de aceites y lubricantes GULF en el vehículo Subaru Impreza WRC pilotado por el actor.

Aporta el demandante como documento nº 1 las "**Prescripciones Comunes**" de la Federación Vasca de Automovilismo. Establece su art. 6 respecto de los **derechos de imagen**: "*Los derechos de imagen y de difusión pública de las pruebas puntuables para los Campeonatos, Copas, Trofeos, Challenges de Euskadi, pertenecen en exclusiva a la EAF-FVA. En consecuencia, la formalización de la inscripción en una de estas pruebas implica para los concursantes, pilotos, copilotos y miembros de los equipos que tomen parte en la misma, la cesión expresa a la EAF-FAV de la facultad de captar, registrar, gestionar comercialmente y difundir las imágenes de los vehículos participantes y de los deportistas que los ocupen, en los términos y condiciones que tengan por convenientes. (...) En ningún caso la EAF-FAV podrá utilizar la imagen de personas físicas involucradas en una carrera para finalidades distintas a la mera retransmisión del evento deportivo ya sea a través de medios de comunicación o de la comercialización de las imágenes en reportajes editados o cintas de vídeo o para la promoción del deporte*".

Por su parte el art. 8 en relación con la **Publicidad** determina: " 6. Los organizadores podrán ofrecer a los participantes publicidad contratada por ellos, quedando éstos en libertad de aceptarla o no, excepto la ligada a los números y/o placas, que tendrán la obligación de aceptar. (...) 8. Un organizador no podrá imponer a un concursante una publicidad que esté en contradicción con los acuerdos publicitarios que éste hubiese contratado para su vehículo y equipo, salvo la ligadas a los números y placas de competición. 9. Una publicidad optativa que se refiera a una marca de carburantes de automóviles, de neumáticos o de lubricantes no podrá ser objeto de derecho suplementario paa un concursante que la rehúse".

Y el art. 9 relativo a las *inscripciones*: " 2. **En el Reglamento Particular se hará constar claramente el importe de los Derechos de Inscripción, no condicionando a la aceptación de ninguna publicidad (excepto la ligada a los números y/o placas). La aceptación voluntaria de la publicidad ofrecida por la Organización no podrá suponer una bonificación en los derechos de inscripción inferior a la mitad del importe de éstos**".

El documento nº 2 es el **Reglamento Particular del Rallye Ciudad de San Sebastián de 5 de Noviembre de 2011**. Se indica en el mismo que se disputará de acuerdo con lo dispuesto en: "las Prescripciones Comunes a los Campeonatos, Copas y trofeos Vascos 2011, en lo que sea de aplicación, el Reglamento Deportivo del Campeonato Vasco de Rallyes 2011, el Reglamento Deportivo del Campeonato Vasco de Regularidad Sport 2011 y el presente Reglamento Particular. En caso de contradicción entre estas normativas, prevalecerá la de rango superior, excepto en lo referente a las normas específicas de las copas o trofeos que no tendrán aplicación entre sí y no entrarán en conflicto en la aplicación del orden de prelación. El C.D.I.será de aplicación en los aspectos generales, de procedimiento, reclamaciones y apelaciones". Su artículo 6 regula los *derechos de inscripción diferenciando entre la publicidad facultativa propuesta por el Organizador y sin ella*, cuantificando los primeros para el caso de inscripción anterior al 24 de octubre en la cifra de 250 euros y para el segundo en 500 euros y después del día 24 de octubre y hasta cierre de inscripción, para la primera en 280 euros y para la segunda 560 euros. Todo ello en la modalidad de velocidad. El art. 7 recoge como publicidad obligatoria: "1. Puertas delanteras, frontal parachoques, laterales del vehículo, figurando al respecto "RAC vasco navarro", "Gulf" y "Serilan".

El documento nº 3 es la hoja modelo de inscripción para el referido Rallye. El documento nº 4 es la lista de inscritos en velocidad figurando el demandante como piloto y vehículo Subaru Impreza WRC. El documento nº 5 contiene una noticia de la página web de la Federación Vasca de Automovilismo con el titular "Xabier Lujua se corona campeón vasco de Rallyes en el XIII Rallye Ciudad de San Sebastián, donde ganaba Ander Vilariño". Aparece una fotografía de dos vehículos, correspondiendo la imagen superior al vehículo Subaru sacado de lateral. Se contienen ampliaciones de tales imágenes. El documento nº 6 contiene dos fotografías del vehículo Subaru también de lateral derecho y una de fronto-lateral derecho. Se acompaña de una noticia de la web de "Auto sport" en la que se inserta una fotografía del vehículo desde su lateral derecho. El documento nº 7 recoge el correo electrónico enviado por Doña Ana Ortega a Don Javier Sánchez el día 18 de noviembre de 2011 y el de 17 de noviembre de 2011 enviado por el actor a "fegauto", en el que se expone la fotografía publicada en la página web de la EAF-FVA con relación al rallye de San Sebastián fue cedida por el organizador de la prueba. Respuesta al enviado anteriormente por el actor negando que la foto se la hubiera dado el organizador, indicando gestiones con el fotógrafo de la prueba Don Javier Alonso, señalando el demandante que en la foto de Auto Hebdo no aparece el adhesivo que han puesto a su vehículo. El documento nº 8 es el correo electrónico de fecha 2 de Diciembre de 2011 enviado por el actor a Don Javier Alonso adjuntando convocatoria de la Asamblea de 17 de Noviembre de 2011. El documento nº 10 contiene el palmarés del Sr. Vilariño Facal. El documento nº 11 es el contrato de

esponsorización de 15 de abril de 2011 entre el actor y la mercantil "Corporación Patricio Echeverría S.A."

El documento nº 9 es un CD con la grabación de la Asamblea de 17 de Noviembre de 2011.

La parte demandada aportó el certificado de inscripción de la FEDERACIÓN GUIPUZCOANA DE AUTOMOVILISMO en el Registro de Entidades deportivas y como documento nº 1 la Resolución al efecto de 25 de abril de 2007 publicada en el BOPV de 20 de junio de 2007. Se incluye como Anexo los Estatutos de la misma. El documento nº 2 recoge la Resolución de la Diputación Foral de Guipúzcoa de 21 de septiembre de 2007 por la que se aprueban los Estatutos de la FEDERACIÓN GUIPUZCOANA DE AUTOMOVILISMO. El documento nº 3 es la hoja de inscripción del demandante en la que figura tachada la opción de aceptación de publicidad facultativa y el pago de 250 euros. El documento nº 4 es la misma hoja de inscripción rellena por Doña Irune Zubiaurre, copiloto, conteniendo la misma opción de publicidad facultativa.

Determina el art. 1 de la L.O. 5/1982 "El Derecho Fundamental al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen, garantizado en el artículo 18 de la Constitución, será protegido civilmente frente a todo género de intromisiones ilegítimas, de acuerdo con lo establecido en la presente Ley Orgánica." El art. 2 de la mencionada Ley Orgánica dispone: "Uno. La Protección Civil del Honor, de la Intimidad y de la Propia Imagen quedará delimitada por las leyes y por los usos sociales atendiendo al ámbito que, por sus propios actos, mantenga cada persona reservado para sí misma o su familia. Dos. **No se apreciará la existencia de intromisión ilegítima en el ámbito protegido cuando estuviere expresamente autorizada por ley o cuando el titular del derecho hubiere otorgado al efecto su consentimiento expreso, o, por imperativo del artículo 71 de la Constitución, cuando se trate de opiniones manifestadas por Diputados o Senadores en el ejercicio de sus funciones. Iniciado un proceso civil en aplicación de la presente Ley, no podrá seguirse contra un Diputado o Senador sin la previa autorización del Congreso de los Diputados o del Senado. La previa autorización será tramitada por el procedimiento previsto para los suplicatorios.** Tres. El consentimiento a que se refiere el párrafo anterior será revocable en cualquier momento, pero habrán de indemnizarse en su caso, los daños y perjuicios causados, incluyendo en ellos las expectativas justificadas."

Señalado lo anterior la propia Ley orgánica considera **intromisiones ilegítimas** en su artículo 7 las siguientes: "Tendrán la consideración de intromisiones ilegítimas en el ámbito de protección delimitado por el artículo segundo de esta ley: Uno. El emplazamiento en cualquier lugar de aparatos de escucha, de filmación, de dispositivos ópticos o de cualquier otro medio apto para grabar o reproducir la vida íntima de las personas. Dos. La utilización de aparatos de escucha, dispositivos ópticos, o de cualquier otro medio para el conocimiento de la vida íntima de las personas o de manifestaciones o cartas privadas no destinadas a quien haga uso de tales medios, así como su grabación, registro o reproducción. Tres. La divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familia que afecten a su

reputación y buen nombre, así como la revelación o publicación del contenido de cartas, memorias u otros escritos personales de carácter íntimo. Cuatro. La revelación de datos privados de una persona o familia conocidos a través de la actividad profesional u oficial de quien los revela. **Cinco. La captación, reproducción o publicación por fotografía, filme, o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos, salvo los casos previstos en el artículo octavo, dos. Seis. La utilización del nombre, de la voz o de la imagen de una persona para fines publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga. Siete. 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."**

El art. 8 determina sin embargo, lo que **no se considera atentatorio del derecho a la propia imagen** cuando expresa: "Uno. No se reputará, con carácter general, intromisiones ilegítimas las actuaciones autorizadas o acordadas por la Autoridad competente de acuerdo con la Ley, ni cuando predomine un interés histórico, científico o cultural relevante. Dos. En particular, el derecho a la propia imagen no impedirá: a. Su captación, reproducción o publicación por cualquier medio cuando se trate de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública y la imagen se capte durante un acto público o en lugares abiertos al público. b. La utilización de la caricatura de dichas personas, de acuerdo con el uso social. c. La información gráfica sobre un suceso o acaecimiento público cuando la imagen de una persona determinada aparezca como meramente accesoria. Las excepciones contempladas en los párrafos a) y b) no serán de aplicación respecto de las autoridades o personas que desempeñen funciones que por su naturaleza necesiten el anonimato de la persona que las ejerza."

La imagen, tal como ha definido la jurisprudencia, acorde con la doctrina, desde la Sentencia de 11 de abril de 1987 (Aranzadi RJ 1987\2703) es **la representación gráfica de la figura humana mediante un procedimiento mecánico o técnico de reproducción**, cuya sentencia destaca los dos aspectos de facultad exclusiva del interesado a difundirla o publicarla y el de evitar su reproducción sin su consentimiento, lo que ha sido reiterado por la jurisprudencia, hasta la más reciente de 26 de febrero de 2009 (RJ 2009\1516).

Jurisprudencialmente, el derecho a la imagen se ha configurado como **un derecho de la personalidad, tendente a proteger la dimensión moral de las personas**, de tal forma que sea el reproducido quien pueda determinar qué información gráfica es la que puede ser publicitada. La facultad otorgada por este derecho consistente en **impedir que se obtenga la reproducción o publicación de la propia imagen por un tercero no autorizado, sea cual sea la finalidad informativa, comercial científica, cultura, etc., perseguida por quien capta y la difunde, es un derecho autónomo que tiene un ámbito propio y reservado, aunque no íntimo, frente a la acción y conocimiento de los demás, por lo que atribuye a su titular la facultad para evitar la difusión incondicional de su aspecto por ser el primer elemento configurador de la esfera personal de todo ser humano en tanto instrumento de identificación y proyección exterior, imprescindible para ser reconocido.**

Lo que se pretende a través del derecho a la imagen es **preservar la difusión**

pública para garantizar un ámbito privado evitando que se identifiquen las personas. Y como tal derecho está limitado por otros derechos y bienes constitucionales. Y esos límites deben efectuarse teniendo en consideración el elemento teleológico del derecho y por tanto debe salvaguardarse el interés de la persona para evitar la captación o difusión de su imagen sin su autorización o sin que concurren circunstancias que puedan legitimar esa intromisión, por lo que la captación y difusión de la imagen solo podrá ser admitida cuando la conducta de aquél o las circunstancias en las que se halle justifiquen que esos límites no prevaalezcan y sí el interés ajeno o público que pueda colisionar con él mismo. Existen, no obstante, circunstancias que pueden hacer ceder la regla general que son el interés público en la captación o difusión de la imagen que prevalecerá constitucionalmente al interés de la persona en evitar la captación o difusión. Por eso cuando este derecho entra en colisión con otros derechos o bienes constitucionales protegidos, deben ponderarse las circunstancias concurrentes, los intereses enfrentados y atendiendo a todo ello se decidirá qué interés es el que ha de tener mayor protección, si el del particular o no.

También debe *distinguirse el derecho a la imagen, como derecho de la personalidad, esfera moral, relacionada con la dignidad humana y como derecho patrimonial, protegido por el Derecho pero ajeno a la faceta constitucional como derecho fundamental*, lo que destaca el Tribunal Constitucional en Sentencia 81/2001, de 26 de marzo (RTC 2001\81).

Indica esta última Sentencia: “ *el derecho constitucional a la propia imagen no se confunde con el derecho de toda persona a la explotación económica, comercial o publicitaria de su propia imagen*, aunque obviamente la explotación comercial incontestada –e incluso en determinadas circunstancias la consentida– de la imagen de una persona puede afectar a su derecho fundamental a la propia imagen. Es cierto que en nuestro Ordenamiento –especialmente en la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen– se reconoce a todas las personas un conjunto de derechos relativos a la explotación comercial de su imagen. Sin embargo, *esa dimensión legal del derecho no puede confundirse con la constitucional, ceñida a la protección de la esfera moral y relacionada con la dignidad humana y con la garantía de un ámbito privado libre de intromisiones ajenas*. La protección de los valores económicos, patrimoniales o comerciales de la imagen *afectan a bienes jurídicos distintos de los que son propios de un derecho de la personalidad y por ello, aunque dignos de protección y efectivamente protegidos, no forman parte del contenido del derecho fundamental a la propia imagen del art. 18.1 CE*. Dicho en otras palabras, a pesar de la creciente patrimonialización de la imagen y de «la necesaria protección del derecho a la propia imagen frente al creciente desarrollo de los medios y procedimientos de captación, divulgación y difusión de la misma» (STC 170/1987, de 30 de octubre, F 4, el derecho garantizado en el art. 18.1 CE, por su carácter «personalísimo» (STC 231/1988, F. 3), limita su protección a la imagen como elemento de la esfera personal del sujeto, en cuanto factor imprescindible para su propio reconocimiento como individuo.

Hemos de concluir, valorando los medios de prueba expuestos con arreglo a las normas contenidas en los arts. 316 , 326 en relación con el art. 319 de la L.E.C. y a la luz de la jurisprudencia señalada que, **no nos encontramos ante una vulneración del derecho fundamental a la propia imagen**, se trata de la publicidad de una marca de aceites y lubricantes en el vehículo utilizado por el demandante, no apareciendo imagen alguna suya, considerando por otra parte el

actor una identificación o reconocimiento del mismo con el vehículo que no ha quedado probado ni es asimilable, pero que en todo caso no identifica al actor en su dimensión personal o privada, no pudiendo por tanto generar una vulneración comercial de la imagen tal utilización realizada por la demandada. **La imagen del vehículo utilizado por el actor es una representación ajena a su propia imagen como individualidad y como persona y, en definitiva, a su dignidad personal. Y si bien el valor es susceptible de protección jurídica en nuestro Ordenamiento, no en la dimensión constitucional del derecho a la propia imagen (art. 18.1 CE) porque no pertenecen a la esfera reservada y propia de aquél.**

Concluido lo anterior, al margen de no considerar acreditado la demandada infrinja con su actuación la normativa sobre publicidad antes expuesta (documentos nº 1 y 2 de la demanda), deduciendo de la hoja de inscripción aportada por la demandada (documentos nº 3 y 4 de la contestación a la demanda) que el actor prestó su consentimiento a la publicidad opcional, entendiéndose por tal toda la ajena a los números y a las placas que se configura como obligatoria, figurando el pago sujeto a la modalidad de aceptación de publicidad facultativa (250 euros), siendo discutible la legitimidad del actor para reclamar los beneficios que de la utilización de la imagen del vehículo Subaru derivaran para la demandada, que es una entidad sin ánimo de lucro, y resultando que el vehículo no es de su propiedad, pretendiendo en todo caso el actor la defensa del valor patrimonial o comercial de su imagen, **estaríamos en todo caso un ámbito ajeno al derecho fundamental objeto de esta litis, pudiendo en su caso dar lugar a las reclamaciones por incumplimientos contractuales o patrimoniales a ventilar en los correspondientes procesos declarativos ordinarios conforme a su cuantía como indica la Sentencia de 25 de septiembre de 2008 (RJ 2008\5572).** Y es por ello que procede la desestimación de la demanda.

TERCERO.- Las costas se imponen a la parte demandante al ver rechazadas sus pretensiones conforme a lo establecido en el art. 394 de la L.E.C.

Vistos los preceptos citados y los demás de general y pertinente aplicación

FALLO

DESESTIMAR la demanda interpuesta por la Procuradora de los Tribunales Sra. Zulueta Calvo en nombre y representación de Don ANDER VILARIÑO FALCAO contra la FEDERACIÓN GUIPUZCOANA DE AUTOMOVILISMO y la FEDERACIÓN VASCA DE AUTOMOVILISMO y **ABSOLVERLAS** de todos los pedimentos efectuados en su contra, con imposición de las costas al demandante.

Notifíquese esta resolución a las partes y al Ministerio Fiscal, haciéndoles saber que no es firme y cabe contra la misma interponer recurso de **APELACIÓN** ante la Ilustrísima Audiencia Provincial de GIPUZKOA, (artículo 455 LECn). El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de **VEINTE DÍAS** hábiles contados desde el día siguiente de la notificación, con expresión de las alegaciones en que se base la impugnación, además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos que impugna (art. 458 de la LECn, en la redacción que le ha dado la Ley 37/2011, de 10 de octubre de Medidas de Agilización procesal).

Para interponer el recurso será necesario la **constitución de un depósito de 50 euros**, sin cuyo requisito no será admitido a trámite. El depósito se constituirá consignando dicho importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que este Juzgado tiene abierta en el grupo Banesto (Banco Español de Crédito) con el número 1846/0000/00/1384/11 indicando en el campo concepto del resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" código 02-Apelación. La consignación deberá ser acreditada al **interponer** el recurso (DA 15ª de la LOPJ).

Están exentos de constituir el depósito para recurrir los incluidos en el apartado 5 de la disposición citada y quienes tengan reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Llévese el original de esta resolución al Libro de Sentencias de este Juzgado, dejando testimonio en los autos de su razón.

Así lo acuerda, manda y firma, Doña Ana Rosa Bernal Dafaue, Magistrada- Juez Titular del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de San Sebastián y de su partido.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por la Sra. MAGISTRADA que la dictó, estando la misma celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, la Secretario Judicial doy fe, en DONOSTIA - SAN SEBASTIAN, a trece de febrero de dos mil trece.