

**LOS “USOS SOCIALES” CÓMO CRITERIO PARA DIRIMIR UNA  
CONTROVERSIA SOBRE LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD EN EL  
MARCO DE UNA PUBLICACIÓN DE FACEBOOK\***

*Análisis de la sentencia del Tribunal Supremo núm. 907/2024 de 24 junio. (JUR  
2024\190594)*

***Helena Palomino Moraleda\*\****  
*Profesora Ayudante de Derecho civil  
Centro de Estudios de Consumo  
Universidad de Castilla-La Mancha*

*Fecha de publicación: 16 de octubre de 2024*

## **1. Hechos**

Ciudadana española, con domicilio en España, se casa en mayo de 2021 con ciudadano francés, domiciliado en Francia. En abril de 2022, durante el proceso de divorcio, la mujer interpone demanda frente a su entonces marido por intromisión ilegítima en sus derechos de intimidad y propia imagen, solicitando una indemnización de 10.000 euros además de eliminar las imágenes difundidas en redes social.

Constituyen los hechos probados por los tribunales de instancia y apelación que durante los meses que duró su matrimonio, el demandado compartió en su perfil de Facebook

---

\* Este trabajo es parte del Proyecto de I+D+i PID2021-128913NB-I00, titulado “Protección de consumidores y riesgo de exclusión social: seguimiento y avances”, financiado/a por MICIU/AEI/10.13039/501100011033/ y “FEDER Una manera de hacer Europa” dirigido por Ángel Carrasco Perera y Encarna Cordero Lobato, del Proyecto de Investigación SBPLY/23/180225/000242 “El reto de la sostenibilidad en la cadena de suministros y la defensa del consumidor final” cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional, en el marco del Programa Operativo de Castilla-La Mancha 20212027, dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana Carretero García y de las Ayudas para la realización de proyectos de investigación aplicada, en el marco del Plan Propio de investigación, cofinanciadas en un 85% por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER), para el proyecto titulado “Modelos jurídicos eficientes de consumo sostenible”, con Ref.: 2022-GRIN- 34487 dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana I. Mendoza Losana.

\*\*ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-3196-3251>



fotografías en las que aparecía la demandante. Se tratan de imágenes tomadas en momentos agradables o lúdicos de la vida cotidiana en familia, para las que la señora había posado. Únicamente los “amigos virtuales” del demandado tenían acceso a estas fotografías y no el público en general, pues no está probado que el perfil social fuera público.

La demandante reaccionó -en la red social- en varias ocasiones a imágenes que su marido publicaba. Interactuaba diciendo “jadore” (“me gusta”, en español) y realizó algún comentario como “belle photo, très belle”. Un amigo del matrimonio publicó también en Facebook imágenes de la celebración de la boda de la pareja, al igual que el demandado, respecto de las cuales la esposa reaccionó con “jadore”.

La demandante manifiesta en su escrito que las publicaciones de las fotografías controvertidas fueron sin su consentimiento y que el consentimiento para la realización de estas fotografías no implica el consentimiento para su publicación. Dos testigos afirmaron que la demandante “era muy reticente a la publicación de su imagen en redes sociales”, sin embargo, las sentencias consideran que, “en atención a las circunstancias, el demandado pudo razonablemente entender que estaba autorizado por su esposa para la publicación de las fotografías”. La mujer no manifestó ninguna objeción a la publicación de las fotografías litigiosas, hasta la interposición de la demanda, momento en el que su entonces marido retiró inmediatamente las fotografías.

El JPI desestimó la demanda al entender que no se habían vulnerado los derechos a la intimidad y a la propia imagen de la demandante al quedar acreditado que ella había autorizado publicaciones anteriores y que las imágenes controvertidas no tienen alcance lesivo para su dignidad. La Audiencia Provincial también desestima el recurso de apelación, sin embargo, entiende que el consentimiento expreso otorgado por la mujer para divulgar unas fotografías concretas no puede extenderse más allá de esos actos por lo que el hecho de publicar una fotografía no implica la concurrencia del consentimiento. Pero, señala la AP, el caso debe resolverse analizando todas sus circunstancias para determinar los usos sociales y el contexto de la publicación objeto de la demanda. La sentencia de apelación afirma que “los usos sociales y el carácter inocuo o inofensivo de las fotografías dentro de un contexto familiar y matrimonial permitían su publicación por parte del marido de la apelante”.

La demandante interpuso recurso de casación.



## 2. Fundamentos jurídicos

El recurso de casación invoca la infracción de los arts. 7.3, 7.5 y 2.1 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo de 1982, en relación con la intromisión en el derecho a la propia imagen, intimidad personal y familiar. El TS desestima el recurso y basa su decisión en los siguientes argumentos:

*Primero. Competencia judicial y ley aplicable.* El caso presenta varios elementos extranjeros (nacionalidad y domicilio del esposo, nacionalidad y domicilio de la sociedad titular de la plataforma de la red social, su filial que gestiona publicidad para la versión francesa de la red social, etc.). En los litigios de protección de los derechos de la personalidad en el ámbito europeo el fuero competente queda delimitado en el capítulo II del Reglamento (UE) nº 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012.

Quien, como ocurre en el presente caso, pretenda interponer una demanda de protección de sus derechos de la personalidad respecto de una intromisión ilegítima causado por contenido publicado en un sitio de internet cuando concurren elementos extranjeros, podrá optar por elegir entre el fuero general (domicilio del demandado) o el especial (lugar donde se haya producido o pueda producirse el hecho dañoso. Si se opta por este último, se elegirá entre donde tuvo lugar el hecho causal o donde se haya materializado el hecho, art. 7 Reglamento nº1215/2012. En este caso, la demandante optó por el fuero especial, toda vez que el señalado por ella cómo hecho dañoso – difusión de su imagen- tuvo lugar entre los internautas residentes en España.

El Reglamento nº 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007 (Roma II) excluyó de su ámbito de aplicación las obligaciones derivadas de la vulneración de los derechos de la personalidad (art. 1.2. g). Debe acudirse a la regla contenida en el derecho común, art. 10.9 CC al no existir otro instrumento más específico nacional o europeo: “Las obligaciones no contractuales se regirán por la ley del lugar donde hubiere ocurrido el hecho de que deriven”. De la conjunción de este precepto con el Reglamento nº 1215/2012 se deriva que la ley aplicable es la española.

*Segundo. Desnaturalización del recurso.* De forma previa al análisis de los hechos conforme al derecho sustantivo, el TS realiza una apreciación sobre la construcción del recurso. Las sentencias de instancia y apelación marcan los hechos probados que, después, no pueden ser objeto de recurso en casación (art. 477.5 LEC). El tribunal critica que la infracción de normas sustantivas se alega desde una perspectiva de los hechos diferente – incide: “incluso opuesta”- a la constatada por la sentencia recurrida. A pesar de que en las sentencias recurridas se descarta que el matrimonio estuviera en crisis



cuando el demandado publicó en su cuenta de Facebook las fotografías objeto de litigio, la demandante basa su recurso sobre este *facto*. Tampoco entendieron probado, las sentencias precedentes que las fotografías fueran accesibles al público en general tal y cómo afirma la que fuera esposa del demandado.

El Alto Tribunal determina que la recurrente incurre en lo conocido como “petición de principio”, lo que desnaturaliza el recurso. Señala ZARZALEJOS<sup>1</sup> que este defecto del que adolece el recurso es una de las causas de inadmisión más frecuentes por el TS, por tratarse de una alteración de la base fáctica de la sentencia impugnada al dar por sentado aquello que no ha sido demostrado.<sup>2</sup>

Si bien es cierto que, cuando el recurso de casación afecta a derechos fundamentales no se parte de una “incondicional aceptación de las conclusiones probatorias obtenidas por las sentencias de instancia” no puede llegarse al extremo de que el tribunal de casación deba “verificar las valoraciones realizadas por la sentencia recurrida para la apreciación de la posible existencia de una vulneración del derecho fundamental”.

*Tercero. El impacto de Internet en los derechos de la personalidad.* La irrupción de las redes sociales, aunque son una vía de comunicación e interacción social, generan grandes riesgos que pueden afectar a los derechos de la personalidad. En este sentido, el Tribunal Constitucional afirmó en su sentencia 27/2020 de 24 de febrero: “hemos de advertir, sin embargo – por obvio que ello resulte- que los usuarios continúan siendo titulares de derechos fundamentales y que su contenido continúa siendo el mismo que en la era analógica”<sup>3</sup>.

Aunque la normativa legal aplicable no ha cambiado (Ley Orgánica 1/1982), la aparición de las redes sociales y la sociedad de la información exigen que estos preceptos sean interpretados conforme a la realidad social del tiempo, según el tenor del art. 3.1 CC<sup>4</sup> y el art. 2.1 de la citada Ley Orgánica: “la protección civil del honor, de la intimidad y de la propia imagen queda delimitada no solo por las leyes sino también por los usos sociales atendiendo al ámbito que, por sus propios actos, mantenga cada persona reservado para sí misma o su familia”. El TS apunta que, debe analizarse hasta que punto las redes sociales han creado unos determinados “usos sociales” en la interacción de los

---

<sup>1</sup> ZARZALEJOS NIETO, J., “Hechos probados y reforma de la casación”, InDret, nº 4.2022, pp. 229 – 248. Disponible en: <https://indret.com/wp-content/uploads/2022/10/1730.pdf>

<sup>2</sup> Auto Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª) de 20 julio 2022. (RJ 2022\3828).

<sup>3</sup> Sentencia Tribunal Constitucional (Sala Segunda) núm. 27/2020 de 24 febrero. (RTC 2020\27).

<sup>4</sup> “1. Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas.”



internautas en estas plataformas, así como la trascendencia de la conducta de quien alega ser afectado por la publicación de su imagen en la red.

Junto a lo anterior, cobra una especial importancia las circunstancias en las que se produce la actuación a la que se le imputa la vulneración de los derechos fundamentales. Como se ha expuesto en los hechos, no ha quedado probado que en el momento de publicación de las imágenes el matrimonio se encontrara en crisis, por lo que no puede ser aquí de aplicación la jurisprudencia relativa a la utilización de la imagen ajena o la publicación de datos que afectan a la intimidad en contextos donde no existen vínculos especiales entre las personas afectadas. Los derechos de personalidad elevados a la categoría de fundamentales por nuestra Constitución (art. 18) atribuyen a su titular la facultad de disponer de la representación de su aspecto físico que permita su identificación. En su faceta negativa, otorga al titular la facultad de impedir que su propia imagen se reproduzca o publique sin su consentimiento expreso, entendiéndose por este no que se haya expresado de manera formal sino inequívoca. En el caso objeto de análisis, nos encontramos ante el contexto de un matrimonio y con una conducta de la ahora demandante quien no solo consintió la toma de fotografías (en un entorno natural, con familia, amigos, etc.) sino que también reaccionaba, en numerosas ocasiones, con “jadore” a la publicación de las mismas.

En atención a este contexto es razonable, tal y como concluye la AP, que el marido tuviera el convencimiento de que su esposa le autorizaba a la publicación de las imágenes tanto familiares como en las que aparecía ella sola. No sería lógico exigir un consentimiento individualizado para cada fotografía toda vez que todas ellas poseían características similares. Asume este argumento el TS afirmando que, dados los usos sociales generados por las redes sociales, la actuación de la demandante interactuando con “me gusta” en las publicaciones que compartía su marido y en las que ella aparecía, así como no solicitarle que las retirara, deben apreciarse en su conjunto como una actitud concluyente demostrativa de consentimiento no solo de captar las imágenes sino de publicarlas. Esta conclusión se ve reforzada por el contexto de la relación matrimonial que mediaba entre ambos en el momento de la publicación. Ante un desacuerdo con la publicación de las fotografías en Facebook, lo razonable hubiera sido hacérselo saber al esposo y solicitar su retirada, algo que no ocurrió hasta la interposición de la demanda.

#### *Cuarto. Usos sociales y derechos de la personalidad*

La demandada acusa a su marido de haber realizado una intromisión ilegítima en su derecho a la intimidad personal y familiar toda vez que las imágenes publicadas en Facebook muestran su vida privada sin que exista un interés general que legitime tal



publicación. El Alto Tribunal entiende que el uso que los particulares realizan de las redes sociales tiene como finalidad interactuar con otros internautas sobre imágenes y comentarios de su vida privada, compartiendo acontecimientos con familiares, amigos, etc. Es cierto, que aquello que es objeto de publicación habitual en las redes sociales es lo que tradicionalmente ha constituido una información privada a la que solo los más allegados tenían conocimiento y estos usos sociales no pueden justificar una exposición pública ilimitada. En ocasiones, debe extremarse la exigencia de un consentimiento expreso y sin ápice de duda de la persona afectada.

La demandante argumentaba en su recurso que en el matrimonio “no todo vale” y que esta unión no supone una renuncia a los derechos fundamentales de los cónyuges en el seno de su relación. Frente a ello, el tribunal apunta que la relación de pareja supone un contexto relevante para el ejercicio de los derechos de personalidad, en concreto los derechos a la intimidad y a la propia imagen. Este contexto resulta fundamental para valorar si ha existido una intromisión ilegítima, pues supone compartir ámbitos de intimidad entre los cónyuges y condiciona lo que pueda considerarse cómo actos concluyentes de prestación del consentimiento, que en contextos ajenos a estas relaciones no cobraría la misma relevancia.

En conclusión, afirma el TS que, en este caso, no se trata de ponderar el conflicto entre la libertad de expresión del esposo y los derechos a la intimidad y la propia imagen de la demandante. Tampoco se trata de determinar si la actuación queda contemplada en alguna de las excepciones que prevé el art. 8 de la Ley Orgánica 1/1982, cómo alega la recurrente. Para hacer tal ponderación se requiere que la conducta enjuiciada suponga una intromisión en los derechos de personalidad del demandante, sin embargo, de la actuación del demandado no se puede extraer tal conclusión por lo que no procede realizar una ponderación entre los derechos fundamentales implicados.