



Roj: **STS 793/2022 - ECLI:ES:TS:2022:793**

Id Cendoj: **28079110012022100178**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **03/03/2022**

Nº de Recurso: **6472/2020**

Nº de Resolución: **186/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 186/2022

Fecha de sentencia: 03/03/2022

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 6472/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 23/02/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Procedencia: Audiencia Provincial de Las Palmas, sección 3.^a

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: CVS

Nota:

CASACIÓN núm.: 6472/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 186/2022

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 3 de marzo de 2022.



Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por el demandante D. Luis María , representado por el procurador D. Máximo Lucena Fernández-Reinoso bajo la dirección letrada de D. José María Font Ortiz, contra la sentencia dictada el 30 de septiembre de 2020 por la sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Las Palmas en el recurso de apelación n.º 870/2018, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 272/2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Las Palmas de Gran Canaria sobre tutela civil del **derecho fundamental** al honor. Ha sido parte recurrida el demandado D. Jesús Luis , representado por la procuradora D.ª Carmen Viera Cabrera bajo la dirección letrada de D. José Manuel del Río Chas. También ha sido parte, por disposición de la ley, el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 29 de marzo de 2017 se presentó demanda interpuesta por D. Luis María contra D. Jesús Luis solicitando se dictara sentencia por la que:

"a) Declare que el actor ha sufrido una **intromisión ilegítima** en su honor.

"b) Se condene al demandado a satisfacer la indemnización que en concepto de daño moral se concreta en SESENTA MIL EUROS (60.000 €).

"c) Se condene al demandado al pago de la totalidad de las costas procesales causadas en el presente procedimiento".

SEGUNDO.- Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Las Palmas de Gran Canaria, dando lugar a las actuaciones n.º 272/2017 de juicio ordinario, emplazado el demandado y dado traslado al Ministerio Fiscal, este contestó a la demanda interesando se dictara sentencia con arreglo al resultado de las pruebas practicadas, y el demandado compareció y se opuso a la demanda solicitando su íntegra desestimación con imposición de costas al demandante.

TERCERO.- Celebrada la audiencia previa, como la única prueba fuese la documental, el magistrado-juez del mencionado juzgado dictó sentencia el 18 de mayo de 2018 desestimando íntegramente la demanda con imposición de costas al demandante.

CUARTO.- Interpuesto por el demandante contra dicha sentencia recurso de apelación, al que se opusieron el Ministerio Fiscal y el demandado, quien además formuló impugnación, a la que se opuso el apelante, y tramitados el recurso y la impugnación en actuaciones n.º 870/2018 de la sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Las Palmas, esta dictó sentencia el 30 de septiembre de 2020 con el siguiente fallo:

"Que desestimamos el recurso de apelación interpuesto por D. Luis María , contra la sentencia de fecha 18 de mayo de 2018 dictada por el Juzgado de Primera Instancia Nº 2 de Las Palmas de Gran Canaria, la cual CONFIRMAMOS, en su integridad con expresa imposición a los apelantes de las costas de esta alzada".

QUINTO.- Contra la sentencia de segunda instancia la parte demandante-apelante interpuso recurso de casación amparado en el ordinal 1.º del art. 477.2 LEC y compuesto de un solo motivo con el siguiente encabezamiento:

"ÚNICO: al amparo de lo dispuesto en el art. 477, nº 2 - 1º, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infringir la sentencia recurrida el **derecho** reconocido en el art. 18.1 de la Constitución Española: **derecho** al honor".

SEXTO.- Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas ante la misma las partes indicadas en el encabezamiento, el recurso fue admitido por auto de 24 de febrero de 2021, a continuación de lo cual la parte recurrida presentó escrito de oposición solicitando la desestimación del recurso con imposición de costas al recurrente y el Ministerio Fiscal interesó la desestimación del recurso.

SÉPTIMO.- Por providencia de 10 de febrero del corriente año se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el siguiente día 23, en que ha tenido lugar por el sistema de videoconferencia habilitado por el Ministerio de Justicia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso se interpone en un proceso sobre tutela del **derecho fundamental** al honor del hoy recurrente por el contenido de un informe pericial psicológico redactado por el hoy recurrido y aportado por la exmujer de dicho recurrente en un proceso de familia.

Son antecedentes relevantes para la decisión del recurso los siguientes:



1.- No se discuten o constan probados estos hechos:

1.1. El hoy recurrente, D. Luis María , residente en Gran Canaria, y D.^a Nieves , residente en DIRECCION000 , mantuvieron una relación sentimental fruto de la cual tuvieron una hija, Rosana , nacida el NUM000 de 2004.

1.2. Tras su ruptura sentimental, por sentencia de 17 de diciembre de 2012, modificada por otra de 21 de julio de 2014, la custodia exclusiva de la menor se atribuyó a la madre, con un régimen de visitas a favor del padre consistente en un fin de semana al mes con pernocta, cinco días en Semana Santa, nueve días en Navidad, y las vacaciones de verano por quincenas en los meses de julio y agosto hasta que la menor cumpliera la edad de 12 años y por un mes entero a partir de esa fecha.

1.3. Los conflictos entre los progenitores relacionados con el cumplimiento del citado régimen de custodia y visitas fueron habituales desde entonces.

1.4. En ese clima de conflicto, con fecha 7 de julio de 2015 D. Jesús Luis , licenciado en Psicología y colegiado en Cataluña, emitió, a petición de la Sra. Nieves , un informe pericial sobre el estado psicológico de la menor que fue aportado por dicha progenitora el día 16 del mismo mes y año en el procedimiento de modificación de medidas n.º 576/2015 del Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de DIRECCION001 , con el fin de sustentar su solicitud de medida cautelar consistente en la suspensión cautelar del régimen de visitas del progenitor paterno (a la sazón, parte ejecutante en autos de ejecución de título judicial de familia n.º 639/2013 seguidos ante el mismo juzgado).

En lo que ahora interesa, en dicho informe (doc. 3 de la demanda, folios 37 a 45 de las actuaciones de primera instancia) se decía lo siguiente:

"METODOLOGÍA:

- Revisión del expediente judicial
- Revisión de los informes médicos de la menor
- Revisión de los informes escolares
- Dos entrevistas con la Sra. Doña Nieves , madre de la menor explorada, en fechas 22 de junio y 6 de julio de 2015.
- Dos entrevistas realizadas a la menor Rosana , en fechas 24 de junio y 6 de julio de 2015.
- Administración de las siguientes pruebas psicológicas a la menor Rosana ;
o Cuestionario Educativo-Clínico Ansiedad Depresión (CECAD), en fecha 24 de junio de 2015.
o Test Autoevaluativo Multifactorial de adaptación infantil (TAMAI), en fecha 6 de julio de 2015.

" ANTECEDENTES FAMILIARES.

"[...]

"La madre explica que...el contacto del padre con la menor ha provocado que Rosana sufriera diferentes episodios de DIRECCION008 motivados por su contacto con el Sr. Luis María y su posterior negativa a acudir a las visitas con quien no reconoce como una figura paterna de referencia, al no haber tenido un contacto progresivo y estable durante el paso de los años. Que además dichos contactos han motivado diferentes ingresos hospitalarios...Asimismo, la Sra. Nieves refiere que se han producido demandas cruzadas entre ambos, en su caso por presuntos malos tratos del Sr. Luis María hacia su hija Rosana , y por parte de este hacia la Sra Nieves por incumplimiento del régimen de visitas.

"[...]

" ANTECEDENTES PERSONALES DE LA MENOR Rosana .

" De sus antecedentes médicos [de Rosana] presenta dificultades motrices a causa de su hemiparesia espástica izquierda, discapacidad que no ha impedido un adecuado desarrollo psicosocial. De sus antecedentes psicológicos, la menor acude al psicólogo en 2013, con motivo del restablecimiento de las visitas con su padre. Posteriormente, entre febrero de 2015 y la fecha del presente informe presenta varios episodios de DIRECCION008 de los cuales es diagnosticada de DIRECCION002 y DIRECCION003 .

"[...]

" Su estado de ánimo es eutímico, si bien se evidencian signos visibles de DIRECCION008 cuando se abordan las situaciones derivadas del conflicto paterno filial, coherentes con la situación de tensión y estrés que está atravesando. Estos se expresan produciéndose retraimiento corporal, agitación, un cambio en la voz en forma

de leve afonía, desconcentración y evitación del recuerdo. Todo ello dibuja un estado de ánimo propio de una persona que presenta un cuadro mixto de DIRECCION008 depresión relacionado con el convivencia paterno filial, tal y como expresan los informes médicos examinados.

"[...]

"En cuanto a la exploración psicomédica practicada, se administró el Test Autoevaluativo Multifactorial de Adaptación Infantil (TAMAI), el cual permite evaluar la inadaptación personal, social, escolar y familiar de la menor, así como las actitudes educadoras de sus padres. En este sentido, los resultados obtenidos nos indican que Rosana presenta, en la actualidad, una inadaptación general muy elevada (G; CCC) tanto personal, escolar y social como familiar. Estos resultados sugieren que la menor, en rasgos generales, no se siente bien consigo misma, ni a su vez, con el ambiente en el que vive/o se relaciona.

"[...]

"Se constata una notable insatisfacción con el ambiente familiar (F; CCC), lo cual indica que la menor se muestra muy descontenta con las relaciones que mantienen sus padres entre sí, respondiendo afirmativamente a enunciados tales como: "mis padres discuten muchas veces", "mis padres muchas veces se enfadan" o "mis padres se quieren poco".

"En relación con los estilos educativos de ambos progenitores, Rosana percibe una notoria discrepancia educativa (Dis; CCC) entre ambas modalidades...el estilo educativo de padre presenta puntuaciones muy bajas (Pa; MB) y es percibido claramente como inadecuado, de tipo restrictivo (Pa3; CCC) y, más concretamente, de tipo punitivo (Pa31; CC) con conductas paternas de castigo y rechazo hacia su hija; así como de estilo marcadamente despreocupado (Pa32;CCC), sintiéndose la menor abandonada, desconsiderada y carente de atención, comunicación y afecto paterno.

"[...] respecto a los criterios de fiabilidad ... Rosana ha contestado sin la intención de dar una imagen más positiva de sí misma y sin contraindicaciones, no quedando distorsionados los resultados.

"[...]

" VALORACIÓN DEL RELATO.

[...]

"Finalmente, es **fundamental** poner de relieve la consistencia externa existente entre la declaración realizada durante las entrevistas llevadas a cabo en nuestro despacho con lo que explica a su pediatra del Cap de DIRECCION004 en el informe médico consultado (con fecha 21 de abril de 2015). Todas estas razones nos llevan a concluir que existen gran cantidad de elementos y criterios de veracidad, que son compatibles con una situación vivida de malos tratos y amenazas, tal y como la menor Rosana relata.

"VALORACIÓN DE LA AFECTACIÓN.

"[...]

"De los informes consultados, se especifica de manera cronológica lo siguiente:

"-Del primer informe médico de la CAP de DIRECCION004 con fecha 21/04/2015; la pediatra informa lo siguiente de la menor; *"acudeix amb la mare amb crisi de por...te problemes amb el pare, diu que no la maltracta però l'amenaça...ara s'acosta el dia que vingui el padre a buscar-la no voi anar-hi i diu que té molta por..."*.

"-Del siguiente informe médico consultado de la CAP de DIRECCION004 de 15/05/2015, el pediatra informa de lo siguiente; *"Noia portada al centre per la seva mare perquè ha domicili s'ha pasat nerviosa i agitada, amb sensació d'afect. Verbaliza que s'ha posat molt nerviosa perquè no vol anar amb el pare. Crisi D'Angoixa"*. Durante el mismo día es enviada a urgencias del hospital general de DIRECCION005 donde se informa de lo siguiente; *"Pacient que consulta portada per la seva mare després de discussió amb el pare de la pacient (hi ha disputes per la custodia/ordre d'ayunllament). Intervenien el Mossos d'Esquadra per sospita de MALTRACTAMENT PSICOLÒGIC i amenaces. Neguen possibilitat de maltractament físic agut"*. De la exploración realizada se informa lo siguiente: *"Ansiosa, plorosa, temerosa, hiperventilant"*. Por ello es trasladada en ambulancia al HOSPITAL000 DIRECCION006 donde se afirma lo siguiente: *"... Rosana refiere comentarios despectivos e insultos, niega hereoagresividad física...presenta clínica de DIRECCION008 generalizada con miedo a que su padre le pueda hacer daño..."*.

"-Finalmente, presenta informe de urgencias del HOSPITAL000 de DIRECCION006 con fecha 13/06/2015 en el que se especifica como motivo de consulta *"conflicto de parentalitat"* y es diagnosticada de DIRECCION003 .

"Cabe destacar que los informes médicos presentados coinciden temporalmente con la reanudación de las visitas y el contacto con el padre de Rosana , todos ellos producidos días antes de la visita del padre.

"[...]

"Por todo ello podemos inferir que la afectación que presenta la menor está relacionada con el conflicto familiar, concretamente con el contacto paterno filial, siendo compatible con una situación de maltrato psicológico y de negligencia de la responsabilidad parental por parte del Sr. Luis María hacia su hija menor Rosana .

"CONCLUSIONES

"[...] De la exploración psicológica realizada se objetiva la presencia de un cuadro clínico compatible con un DIRECCION007 ...[...].

"En cuanto a la valoración global del relato, se concluye que existen una gran cantidad de elementos y criterios de veracidad que son compatibles con una situación vivida de malos tratos y amenazas, tal y como la menor Rosana relata...[...].

"Dicha afectación está relacionada con el conflicto familiar, concretamente con el contacto paterno filial, siendo compatible con una situación de maltrato psicológico y de negligencia en el ejercicio de la responsabilidad parental por parte del Sr. Luis María hacia su hija menor Rosana ...[...].

"RECOMENDACIONES.

"[...]

"Se recomienda revisar el régimen de visitas y la naturaleza del contacto paterno-filial...al objeto de preservar el bienestar anímico y emocional de Rosana ...De no modificarse, la sintomatología ...podría cronificarse, produciendo unos efectos muy negativos para la misma".

1.5. Por auto de 20 de julio de 2015 del citado juzgado de DIRECCION001 se acordó no admitir la solicitud de medida cautelar presentada por la Sra. Nieves , aunque estableciendo como medida de protección de la menor, al amparo del art. 158 CC, requerir al padre para que, tanto en los primeros tres días de la estancia vacacional como entre los días octavo y décimo, aportara "informe psiquiátrico o psicológico infantil, o de psiquiatra o psicólogo del Servicio Nacional de Salud, acreditativo del estado psicológico de la menor", con la advertencia de que se suspendería el régimen de estancias vacacionales y visitas establecido en su favor y de que debería reintegrar a la menor a la guarda materna en caso de que la menor presentase síntomas de DIRECCION009 o DIRECCION008 .

Esta decisión se fundaba en los razonamientos siguientes: (i) el informe había sido elaborado a partir de dos entrevistas con la madre y otras dos con la menor, sin contrastar por tanto dichas versiones con el Sr. Luis María , pues ni este fue entrevistado ni se recabó su opinión de ningún otro modo; (ii) pese a que el informe fue elaborado el 7 de julio de 2015, sin embargo no fue presentado hasta el día 15, justo la víspera de aquel en que debía hacerse entrega de la menor al padre en cumplimiento del régimen de visitas vigente; (iii) la inadaptación personal de la menor, consecuencia de la tensión psíquica que vivía, no podía decirse que trajera causa exclusivamente de su relación con su padre, dada la falta de contraste del informe con ningún tipo de entrevista o aportación de datos por parte del progenitor paterno y que dicho régimen era en esos momentos inexistente a causa de los incumplimientos de la madre; y (iv) por todo ello era procedente mantener el régimen de visitas establecido en favor del padre, pero con la referida medida de protección.

1.6. En septiembre de 2015 la madre interpuso demanda de modificación de medidas solicitando la suspensión del régimen de visitas (petición que luego fue retirada en juicio) y, subsidiariamente, que estas tuvieran lugar en un punto de encuentro. Se apoyaba en la citada pericial psicológica del Sr. Jesús Luis . A esta demanda se acumuló la presentada por el padre en noviembre de 2015 solicitando que se le atribuyera la custodia de la menor, con visitas para la madre (autos n.º 576/2015 del Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de DIRECCION001). La demanda materna fue estimada en parte en primera instancia, acordándose que los contactos paterno-filiales tuvieran lugar en un punto de encuentro. En apelación (sentencia dictada por la sec. 18.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona con fecha 20 de septiembre de 2017, folios 177 a 182 de las actuaciones de primera instancia) se estimó el recurso de apelación del padre en el sentido de, estimando en parte su demanda, acordar que en ejecución de sentencia se pudiera ir ampliando el contacto paterno-filial, incluso con desplazamientos de la menor a Canarias si ello se revelara conveniente para ella.

Con respecto al informe pericial del Sr. Jesús Luis , dicha sentencia de 2017 declaró lo siguiente:



"El perito recoge "elementos" y "criterios" de veracidad compatibles con situaciones vividas de malos tratos, pero estos datos no han sido debidamente contrastados y no se sustentan en una base científica contrastable, ni en otros elementos de juicio".

En atención al resto de pruebas, en particular la pericial de otro perito psicólogo, el referido tribunal concluyó que, teniendo en cuenta la realidad de la situación emocional de la menor, trasladarla en tales circunstancias a Canarias era "inviabile".

2.- A finales de marzo de 2017 el Sr. Luis María interpuso la demanda del presente asunto contra el Sr. Jesús Luis, interesando se declarase la existencia de una **intromisión ilegítima** en el honor del demandante y se condenase al demandado a indemnizarle en 60.000 euros.

Por lo que ahora interesa, alegaba, en síntesis, que las manifestaciones del demandado en dicho informe, elaborado contraviniendo las buenas prácticas que rigen la realización de este tipo de informes, atentaban al honor y prestigio profesional del demandante, a la sazón "reputado docente e investigador", al señalarlo como maltratador de su hija sin base probatoria alguna, a partir únicamente de los relatos ofrecidos por la madre y por la hija en dos sesiones clínicas.

3.- El Ministerio Fiscal se remitió al resultado de la prueba, mientras que el demandado se opuso a la demanda, alegando, en síntesis y por lo que ahora interesa, que como ya declaró con ocasión de la queja formulada por el Sr. Luis María ante el Colegio de Psicólogos de Barcelona y finalmente desestimada, las manifestaciones del demandado tenidas por el demandante por ofensivas no solo no se correspondían con la realidad (pues en ningún momento el demandado "juzgó ni sentenció al Sr. Luis María" ni dio por hecho una situación de malos tratos ni le calificó de maltratador), sino que en todo caso formaban parte del contenido de un informe pericial que había sido elaborado por el demandado en el recto desempeño de sus competencias, siguiendo una metodología y con sustento no solo en las entrevistas con la madre y la hija, sino también en datos objetivos como eran un atestado policial que recogía la denuncia contra el Sr. Luis María por malos tratos a su hija, aportado como doc. 1 de la contestación a la demanda, y los informes médicos de Rosana adjuntados como doc. 2 de la misma contestación.

4.- La sentencia de primera instancia desestimó la demanda e impuso las costas al demandante.

En lo que ahora interesa razonó, en síntesis, que debía estarse a la jurisprudencia fijada en un "supuesto similar" por la sentencia de esta sala 127/2011, de 3 de marzo (que se extractaba), según la cual, tratándose como ahora de un conflicto entre el **derecho fundamental** al honor y la libertad de expresión del perito (no sujeta por lo tanto al requisito de la veracidad), tampoco en este caso procedía revertir la prevalencia de la que gozaba en abstracto esta última al tener que ponderarse, en primer lugar, que la elaboración de un informe pericial psicológico en un proceso de familia tiene interés público y general, y, en segundo lugar, que también en este caso concreto dicho informe se había emitido dentro del ámbito de los conocimientos profesionales del perito demandado y contrastando la información recibida por este, de forma que todas las valoraciones hechas en el mismo se ajustaban plenamente a sus competencias y conocimientos profesionales.

5.- La sentencia de segunda instancia, desestimando el recurso de apelación del demandante (nada dijo de la impugnación del demandado), confirmó la sentencia apelada con imposición de costas al apelante.

Sus razones son, en síntesis, las siguientes: (i) el apelante funda su recurso en una sentencia de esta sala de 30 de septiembre de 2016 que apreció la existencia de **intromisión ilegítima** en el honor por considerar que en aquel caso el dictamen pericial no era tal ni por tanto podía considerarse dotado de interés público y general, sino que se trataba de un "informe de complacencia" que contenía un diagnóstico innecesario; (ii) en este caso, sin embargo, el informe psicológico cuestionado "fue emitido dentro del ámbito de los conocimientos profesionales del demandado como señala la sentencia de instancia", con base en una información contrastada resultante de un atestado policial sobre una denuncia por malos tratos, los informes médicos que se citan y dos entrevistas con la exmujer y otras dos con la hija del demandante, todo lo cual significa que "no existen elementos para considerar que el informe psicológico fue realizado sin rigor o con falta de profesionalidad"; y (iii) tampoco cabe apreciar que las conclusiones del informe sobre la existencia de una situación de maltrato psicológico y de negligencia por parte del demandante en su relación con su hija constituyan un "diagnóstico innecesario para poder determinar la realidad familiar a la finalidad pretendida", realizado con la finalidad de desprestigiar al demandante, sino que el sentido del informe venía justificado por el ejercicio de la profesión del demandado en atención a los datos por él conocidos.

6.- Contra la sentencia de segunda instancia el demandante-apelante interpuso recurso de casación al amparo del ordinal 1.º del art. 477.2 LEC, compuesto de un solo motivo en el que discrepa del juicio de ponderación del tribunal sentenciador. La parte recurrida y el Ministerio Fiscal se han opuesto al recurso.



SEGUNDO.- El único motivo del recurso se funda en infracción del art. 18.1 de la Constitución, y en su desarrollo se alega, en síntesis: (i) que la sentencia recurrida se opone a la jurisprudencia contenida en la sentencia 575/2016, de 30 de septiembre, en cuanto a la diferencia entre un verdadero dictamen pericial dotado de interés público y general y un mero informe de complacencia, y en las sentencias 51/2020, de 22 de enero, y 233/2013, de 25 de marzo, sobre la necesidad de que los diagnósticos médicos sean realizados con rigor para que no constituyan **intromisión ilegítima** en el honor ajeno; (ii) que el informe pericial psicológico elaborado por el demandado sobre el estado emocional de Rosana y la relación paterno-filial, en el que se concluyó que existían una gran cantidad de elementos y criterios de veracidad que eran compatibles con una situación de malos tratos y amenazas por parte del padre, y de negligencia en el ejercicio de la responsabilidad parental, fue elaborado sin haberse intentado contactar con el padre para conocer su versión, siendo un burdo intento de la madre de destruir la relación paterno-filial, razón por la que el informe fue usado por la madre en dos procedimientos de familia -julio y septiembre de 2015- y también en un juicio de faltas; (iii) que en contra de lo razonado por el tribunal sentenciador, en este caso existen elementos para considerar que el informe fue realizado sin rigor, con falta de profesionalidad, tratándose de un "diagnóstico innecesario para poder determinar la realidad familiar a la finalidad pretendida", pues se adoptó sin los datos ni la metodología necesarios (entre lo que califica de "defectos metodológicos" enumera aspectos como que se explorara a la menor sin el conocimiento ni el consentimiento de su padre, que no se registraran las entrevistas con Rosana ni otros datos que sustentaron las conclusiones, que se diera un excesivo peso a las entrevistas, que a la hora de evaluar la idoneidad parental se prescindiera de la versión del padre para quedarse exclusivamente con el relato materno, o que se incurriera en un "mal manejo de las actitudes y opiniones expresadas en las entrevistas por la menor"); (iv) que el informe "es falso y tendencioso", pues aunque revestido de apariencia científica, contiene "conclusiones irracionales", "predeterminadas y convenidas con quien encarga el dictamen" (la madre), como el perfil maltratador del padre, pese a que el demandado podía haberse informado de que la denuncia por malos tratos fue archivada y pese a que podía haber valorado los informes médicos en el sentido de que las crisis de ansiedad de Rosana obedecían únicamente a que no quería irse con su padre, pero en modo alguno a situaciones vividas durante su estancia con él, ya que las visitas no se estaban cumpliendo; y (v) que en consecuencia, el informe, encuadrable entre los que se denominan "de complacencia", vulneró el honor del demandante al menoscabar su dignidad y reputación tildándole "sin paliativos ni toallas calientes" de maltratador y mal padre.

La parte recurrida se ha opuesto al recurso alegando, en síntesis: (i) que no hay comparación posible entre este caso y el resuelto por la sentencia 575/2016, referido a un médico psiquiatra que, al emitir su diagnóstico (no un informe pericial) mintió o faltó a la verdad al decir que había emitido su informe sobre la enfermedad mental que sufría el paciente tras haberlo visto, lo que no era cierto, como posteriormente reconoció; (ii) que tampoco hay similitud con el caso de la sentencia 51/2020, en el que se juzgaron las manifestaciones de una paciente, descontenta con el tratamiento médico recibido, y de su perito; (iii) que no es cierto que el informe en cuestión se hiciera sin rigor, pues fue elaborado con arreglo a la metodología considerada correcta por el Colegio de Psicólogos de Barcelona y por el Instituto de Psicología Forense, tras analizar la documentación existente (en particular el atestado policial por los presuntos malos tratos, y los distintos informes médicos) y realizar dos entrevistas con la madre y otras dos con la hija, a la que se sometió a pruebas psicométricas "para colmar el carácter científico" (CEDAD, TAMAI); (iv) que las conclusiones del informe y la propuesta de que se modificase el régimen de visitas fueron el resultado de valorar el riesgo que para la menor describía el propio atestado policial, sin que en modo alguno fuera intención del demandado favorecer a uno de los progenitores, sino que se salvaguardara el interés superior de la menor; (v) que el demandado nunca llamó maltratador al demandante, ni le juzgó o sentenció, pues lo único que hizo fue señalar que existían gran cantidad de elementos y criterios de veracidad "compatibles" con una situación de malos tratos y amenazas, como hicieron antes la policía y los informes médicos; (vi) que por todo ello no ha existido **intromisión ilegítima** en el honor del demandante, pues la actuación del demandado estaba amparada por su labor profesional como perito (siendo la doctrina verdaderamente aplicable al caso la de la sentencia 127/2011), y entender lo contrario -esto es, que cualquier expresión de un perito que pudiera disgustar pudiera ser motivo de demanda- implicaría que "no se celebrarían juicios".

El Ministerio Fiscal también se ha opuesto alegando, en síntesis: (i) que ninguna de las sentencias invocadas en el recurso se refiere a un caso similar; (ii) que los hechos probados descartan que el informe carezca de rigor o sea falso o tendencioso, pues el perito se apoyó en un atestado policial, varios informes médicos y las entrevistas a la madre y a la hija, "material y datos" que ha de considerarse como suficientes y habituales para la elaboración de un informe de esas características, con independencia de la valoración o crítica que del mismo se pueda realizar, sin que se pueda olvidar que el objeto de este litigio no es juzgar el informe pericial, su contenido, metodología, acierto o desacierto de sus conclusiones (pues era al órgano judicial ante el que se seguía el pleito en el que se aportó el informe al que correspondía valorarlo) sino si las expresiones contenidas en él pueden constituir una **intromisión ilegítima** en el honor del demandante; (iii) que el informe



no puede reputarse atentatorio contra el honor del demandante ya que no tiene por finalidad valorarle a él sino "valorar la situación familiar de una menor en un contexto de crisis familiar para su aportación en un procedimiento de familia en donde está en juego la guarda y custodia de dicha menor"; (iv) que en relación con el juicio de ponderación entre honor y libertades de expresión e información, cuando estas son ejercidas por un perito, debe estarse a la doctrina jurisprudencial de la sentencia 233/2013 (que a su vez cita la 127/2011), según la cual la actividad del perito en el proceso se encuentra especialmente protegida habida cuenta del deber de colaboración con la Justicia y la importancia de los intereses en juego, estando involucrado el prestigio profesional del perito "y su libertad de expresión desde el punto de vista científico o técnico, que debe garantizarse especialmente en el seno del proceso para hacer posible que el juez pueda disponer de un asesoramiento científico o técnico válido y eficaz al margen de cualesquiera intereses de tipo corporativo", señalando a este respecto la sentencia de 2011 que la intervención de un perito psicólogo ante un juzgado de familia dota a su informe de un interés público y general, especialmente cuando se van a tomar decisiones que afectan a menores; y (v) que por todo ello, teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes, en este caso debe prevalecer la libertad de expresión del demandado toda vez que "las expresiones que se denuncian forman parte de un informe pericial, elaborado por un profesional en el ámbito de conocimientos profesionales y sobre la base de unos datos obtenidos de una información recibida y sin otra finalidad que cumplir con sus funciones profesionales y técnicas", el cual iba a incorporarse como prueba a un proceso de familia, correspondiendo su valoración como tal al órgano judicial.

TERCERO.- Partiendo de la razón decisoria de la sentencia recurrida, sustentada en los hechos probados (como recuerda la sentencia 169/2021, de 24 de marzo, en los procesos sobre **derechos fundamentales** la parte recurrente no puede fundar su disconformidad con el juicio de ponderación en una base fáctica distinta de la que tomó la sentencia recurrida para sustentarlo), y de que no se discute la delimitación de los **derechos fundamentales** en conflicto realizada por el tribunal sentenciador (el propio demandante-apelante se ha venido refiriendo a la libertad de expresión y no a la de información -ver fundamento de **derecho** segundo de la sentencia recurrida-, lo que además es coherente con la jurisprudencia de que en los informes periciales lo que predominan son valoraciones, conclusiones subjetivas, incardinables en el ámbito de la libertad de expresión desde el punto de vista científico o técnico), la controversia se reduce a determinar si es ajustado a **Derecho** el juicio de ponderación de dicho tribunal al concluir que en este caso debe prevalecer la libertad de expresión del perito demandado.

En todo conflicto entre **derechos fundamentales** debe tomarse como punto de partida la doctrina del Tribunal Constitucional y la jurisprudencia de esta sala, tan conocida que huelga la cita de sentencias concretas, según la cual la preeminencia de la que goza en abstracto la libertad de expresión sobre el **derecho** al honor solo puede mantenerse en el caso concreto si concurren dos requisitos: interés general o relevancia pública de la opinión expresada, sea por la materia, por razón de las personas o por las dos cosas, y proporcionalidad, es decir, que en su exposición pública no se usen expresiones inequívocamente injuriosas o vejatorias, prescindiendo por tanto, en principio, del requisito de la veracidad, que es propiamente legitimador de la libertad de información.

En este caso no se discute el interés general del informe pericial, incuestionable por demás a la luz de la jurisprudencia sobre el ejercicio de la libertad de expresión por los peritos, pues ya la sentencia 127/2011, de 3 de marzo, declaró que la intervención de un psicólogo como perito en un proceso de familia en el que están en juego los intereses superiores de los menores dota a su labor, y en particular al informe por él elaborado, de interés público y general.

En cuanto al juicio de proporcionalidad en estos casos, la jurisprudencia viene declarando que el grado de afectación del honor es débil cuando el perito interviene como tal ante un juzgado (en particular, cuando lo hace en un proceso de familia con menores) y realiza su función característica (art. 335 LEC) de evaluar los hechos o circunstancias relevantes para el asunto conforme a sus conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos, con el fin de ilustrar al órgano judicial y de que esos conocimientos puedan servir de sustento a la decisión del órgano judicial si este así lo estima tras valorar la prueba pericial con arreglo a la sana crítica (art. 348 LEC).

-Así, la citada sentencia 127/2011 declaró prevalente la libertad de expresión de la perito psicóloga razonando, en lo que ahora interesa: a) que la calificación del demandante como enfermo mental incapacitado para ejercer como padre venía justificada por el ejercicio profesional de la demandada, tratándose además de una conclusión obtenida de los datos a los que había tenido acceso la profesional tras entrevistarse con él, con la madre y con las hijas; b) que aunque el informe se había confeccionado a instancia de una sola de las partes en litigio, lo importante era que iba a desplegar plenos efectos en el conflicto matrimonial existente entre ellas, al presentarse como pericial en el acto de la vista; y c) que no constaba la relación causal entre el dictamen de la psicóloga y la resolución última dictada en el procedimiento de divorcio contencioso.



-Por su parte, la sentencia 51/2020, de 22 de enero, relativa al informe pericial de un facultativo presentado en un procedimiento penal seguido a instancias de una paciente contra su médico, razonó que no podía considerarse vulnerado el honor de este último (a la sazón demandante) a resultas de lo que no pasaba de ser una pericia en la que, con base en otras opiniones de la comunidad científica, se discutía el trabajo profesional del demandante y se discrepaba de sus decisiones durante el tratamiento que la paciente consideraba insatisfactorio. Esta sentencia se remite a la 233/2013, de 25 de marzo, que al apreciar **intromisión ilegítima** en el honor de un perito a consecuencia de la crítica realizada públicamente y por escrito por el presidente de una sociedad profesional médica, recordó que "la actividad del perito en el proceso tiene especial relevancia y debe estar especialmente protegida, habida cuenta del carácter de colaborador con la justicia reforzado penalmente con la figura del falso testimonio y la importancia de los intereses que se ventilan en el proceso", y también que "desde la perspectiva del perito, se halla involucrado su prestigio profesional y también su libertad de expresión desde el punto de vista científico o técnico, que debe garantizarse especialmente en el seno del proceso para hacer posible que el juez pueda disponer de un asesoramiento científico o técnico válido y eficaz al margen de cualesquiera intereses de tipo corporativo".

De esa jurisprudencia no se apartó la sentencia 575/2016, de 30 de septiembre, pues su decisión de apreciar en ese caso la existencia de **intromisión ilegítima** en el honor del demandante respondió a que el informe del demandado no era un verdadero informe pericial sino un "informe de complacencia", predeterminado a satisfacer exclusivamente los intereses de la parte que lo había encargado silenciando los aspectos que pudieran ir en su contra. La sentencia razona que este tipo de informes de complacencia, especialmente cuando son usados en un litigio de familia, al poner en manos de una parte (en aquel caso la exesposa) un instrumento que puede ser utilizado en contra de la otra parte (el exmarido) en situación de crisis matrimonial, presentándolo como maltratador, constituyen un diagnóstico innecesario e injustificado para poder determinar la realidad familiar, al fundarse como única base en las manifestaciones subjetivas de la parte que se sirve de él con el ánimo de desprestigiar a la otra o de facilitar que así sea.

CUARTO.- De aplicar la jurisprudencia anteriormente expuesta al único motivo del recurso se desprende que este debe ser desestimado por las siguientes razones:

1.ª) Aunque el informe del demandado fue confeccionado a instancia de la exesposa del demandante y madre de la menor, en ningún caso se sustentó exclusivamente en las manifestaciones subjetivas de la exesposa, por lo que no fue un informe de complacencia sino un verdadero informe pericial (y así fue considerado por los distintos órganos judiciales que tuvieron ocasión de valorarlo) que debía desplegar plenos efectos en el conflicto matrimonial existente entre los citados excónyuges a fin de que se pudiera tomar la medida más oportuna para proteger a la menor. Sin perjuicio de la valoración que esa prueba mereciera, no cabe duda de que permitía ilustrar al órgano judicial sobre si detrás del estado psicológico de la menor y de su negativa a relacionarse con su padre podía estar el indebido comportamiento de este hacia su hija.

2.ª) En ese contexto y con esa finalidad, el hecho de que en el informe se vinculara el cuadro clínico de la menor con el incuestionable conflicto familiar existente, y más concretamente con el contacto paterno-filial, y los prudentes términos empleados por el perito (concluyó que existían "elementos y criterios de veracidad que son compatibles con una situación de malos tratos y amenazas" por parte del padre, y que la afectación de la menor era "compatible con una situación de maltrato psicológico y de negligencia en el ejercicio de la responsabilidad parental") no solo permiten descartar cualquier finalidad o ánimo de desprestigiar al demandante, sino que además han de considerarse proporcionados en cuanto justificados por el ejercicio profesional del demandado, por su función de interés general y público de prestar el necesario asesoramiento científico y técnico al órgano judicial para decidir si el régimen de estancias y visitas establecido en favor del padre seguía siendo adecuado para salvaguardar el interés superior de la menor. A estos efectos conviene recalcar que el perito demandado formuló sus conclusiones tras interpretar con arreglo a sus conocimientos los datos a los que había tenido acceso tras entrevistarse con madre e hija (dos veces en cada uno de los casos) y revisar la documentación a su disposición, tanto policial (en el atestado de mayo de 2015 se recogió la denuncia de la madre al padre por presuntos malos tratos hacia la hija en común, a la que decía haber insultado por su discapacidad física con la frase "imbécil de mierda, eres subnormal con esa mano de mierda que tienes", folio 131 vuelto de las actuaciones de primera instancia) como médica (los informes pediátricos de abril y mayo de 2015 refirieron la existencia de miedo de la hija al padre, amenazas, maltrato psicológico, insultos y comentarios despectivos).

3.ª) Por otra parte, como argumenta el Ministerio Fiscal, en el presente litigio no se enjuicia el informe pericial en sí mismo ni su contenido, metodología y acierto o desacierto de sus conclusiones, de modo que las alegaciones del recurrente sobre la falta de rigor e incorrecta metodología del informe carecen de la relevancia que les atribuye para apreciar la existencia de **intromisión ilegítima** en su honor. Al ser la pericial una prueba pertinente en función de lo controvertido en el proceso de familia, el informe quedaba a la libre valoración del



órgano judicial conforme a la sana crítica, como así sucedió porque basta la mera lectura del auto de 20 de julio del juzgado de DIRECCION001 que conoció del proceso de familia para comprobar que la razón de que no accediera a suspender el régimen de visitas estuvo en "la falta de contraste del informe con ningún tipo de entrevista o aportación de datos por parte del progenitor paterno".

En definitiva, que las conclusiones del informe puedan cuestionarse y llegar a desvirtuarse en un proceso judicial contradictorio por no ser completos los datos que las sustentan o porque estos datos admitan otras interpretaciones que conduzcan a conclusiones distintas, no es determinante por sí mismo de **intromisión ilegítima** en el honor de la parte a quien dichas conclusiones pudieran perjudicar. Entenderlo de otra forma generaría el riesgo de coartar al perito impidiéndole expresar libremente en su dictamen los resultados de aplicar su método y sus conocimientos técnicos al objeto de la pericia.

QUINTO.- Conforme a los arts. 487.2 y 398.1 en relación con el 394.1, todos de la LEC, procede confirmar la sentencia recurrida e imponer las costas al recurrente, quien, conforme al apdo. 9 de la d. adicional 15.ª LOPJ, perderá el depósito constituido.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Desestimar el recurso de casación interpuesto por el demandante D. Luis María contra la sentencia dictada el 30 de septiembre de 2020 por la sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Las Palmas en el recurso de apelación n.º 870/2018.

2.º- Confirmar la sentencia recurrida.

3.º- E imponer las costas al recurrente, que perderá el depósito constituido.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.