

Texto completo

Tribunal Supremo Sala 1ª, S 12-3-2009, nº 185/2009, Rec. 1180/2006. Pte: Sierra Gil de la Cuesta, Ignacio

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a doce de marzo de dos mil nueve

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados al margen indicados, el recurso de casación interpuesto por "Radio Popular, Cadena de Ondas Populares, S.A.", D. José Enrique, Dª Flora y D. Mauricio, representados por el Procurador de los Tribunales D. Manuel Lanchares Perlado contra la sentencia dictada en grado de apelación con fecha 21 de diciembre de 2.005 por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 12ª Bis, en el rollo número 576/2004, dimanante del Juicio ordinario número 462/2002 seguido en el Juzgado de Primera Instancia Número 10 de los de Madrid. Son parte recurrida en el presente recurso Dª María Teresa y Dª Carolina, que actúan representadas por la Procuradora de los Tribunales Dª Teresa Uceda Blasco. Es parte el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia núm. 10 de los de Madrid, conoció el juicio ordinario por intromisión ilegítima en la intimidad, honor e imagen, con el número 462/02, seguido a instancia del Ministerio Fiscal en representación de las menores María Teresa y Carolina, contra la sociedad "Cadena de Ondas Populares Españolas (COPE) S.A.", D. José Enrique, D. Mauricio y Dª Flora.

Por el Ministerio Fiscal se formuló demanda en base a cuantos hechos y fundamentos de derecho estimó de aplicación, para terminar suplicando al Juzgado: "...se concluya dictando sentencia por la que se declara que los demandados han llevado a cabo una intromisión ilegítima en la intimidad de las menores María Teresa y Carolina, condenando a la sociedad y personas citadas a dar publicidad a la sentencia condenatoria que se pretende, a su costa, salvando los datos identificativos de las menores, en un espacio de radio de las mismas características que aquel en el que se llevó a cabo la intromisión ilegítima con la misma amplitud con que se produjo ésta.- Asimismo deberán indemnizar solidariamente a cada una de las menores María Teresa y Carolina, en la suma de 15 millones de pesetas como resarcimiento de los perjuicios causados.". Con posterioridad, se personó la Procuradora Sra. Uceda Blasco en nombre y representación de Dª María Teresa.

Admitida a trámite la demanda, por la representación procesal de la parte demandada, se contestó la misma, en la que terminaba suplicando al Juzgado, tras los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación: "...dicte en su día sentencia por la que se declare no haber lugar a lo

solicitado en la demanda, absolviendo a mis representados de todos los pedimentos de la misma.". Con posterioridad, dicha parte presentó escrito ampliando la contestación a la demanda, en el que terminaba suplicando: "...tenga por ampliada la contestación a la demanda de esta parte en lo referente a D^a María Teresa.".

Con fecha 31 de diciembre de 2003, el Juzgado dictó sentencia cuyo fallo dice: "Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por el Ministerio Fiscal que actúa en representación de D^a Carolina y por la Procuradora Sra. Uceda Blasco en nombre y representación de D^a María Teresa, debo, declarar y declaro que los demandados Cadena de Ondas Populares Españolas (COPE), D. José Enrique como Director y Presentador del programa "La mañana de la Cope" y D. Mauricio y D^a Flora como redactores, han llevado a cabo una intromisión ilegítima en la intimidad de las actrices tanto personal como familiar y debo condenar y condeno solidariamente a los mismos a indemnizar a cada una de ellas en la cantidad de cuarenta y cinco mil euros, cantidad que devengará desde la fecha de interposición de la demanda el interés legal, con el incremento de dos puntos desde la presente sentencia de conformidad con lo que establece el art. 576 de la LEC.- No se hace expresa imposición de costas.".

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Sección Décimo Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid, dictó sentencia en fecha 21 de diciembre de 2005, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Desestimar el recurso interpuesto por Radio Popular, S.A. COPE, D. José Enrique, D. Mauricio y D^a Flora contra la sentencia de fecha 31 de diciembre de 2003 dictada por el Juzgado de 1^a Instancia núm. 10 de Madrid en procedimiento ordinario núm. 462/02 seguido a instancias de D^a María Teresa y D^a Carolina confirmando la misma e imponiendo a las apelantes las costas de esta alzada.".

TERCERO.- Por el Procurador Sr. Lanchares Perlado, en nombre y representación de "Radio Popular, S.A.-COPE, D. José Enrique, D^a Flora y D. Mauricio, se presentó escrito de preparación del recurso de casación y posteriormente de formalización ante la Audiencia Provincial de Madrid, con apoyo procesal en los siguientes motivos por infracción procesal:

Primero: "Con fundamento en el artículo 469.1 número 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción del artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con los artículos 7 y 10 de la misma norma adjetiva."

Segundo: "Con fundamento en el artículo 469.1, números 2 y 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Vulneración del artículo 24 de la Constitución, en relación con el artículo 120 de la misma, 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil " .

Tercero: "Con fundamento en el artículo 469.1 números 2 y 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Infracción del artículo 217 de la LEC, en relación con el artículo 281 de la LEC y el artículo 24 de la Constitución " .

Cuarto: "Con fundamento en el artículo 469.1 número 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Infracción del artículo 217 de la LEC, en relación con los

artículos 281 y 282 de la LEC “.

Y en cuanto al recurso de casación, por los motivos siguientes:

Primero: “Al amparo del apartado primero del art. 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción del artículo 20.1 .d) de la Constitución Española al no respetarse los criterios de ponderación entre la libertad de información y el derecho a la intimidad de D^a María Teresa “.

Segundo: “Al amparo del apartado primero del art. 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción del artículo 20.1 .d) de la Constitución al no respetarse los criterios de ponderación entre la libertad de información y el derecho a la intimidad de D^a Carolina “.

Tercero: “Al amparo del apartado primero del art. 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por inaplicación indebida del art. 18.1 de la Constitución en relación su desarrollo en la L.O. 1/1982, de 5 de mayo, al ignorarse el principio de personalidad de las intromisiones ilegítimas en la intimidad “.

Cuarto : “Al amparo del apartado primero del art. 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por quiebra del principio de igualdad en la aplicación de la Ley, consagrado en el art. 14 de la Constitución “.

Quinto : “Al amparo del apartado primero del art. 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por aplicación indebida del art. 18.1 de la Constitución en relación con el art. 9 de la L.O. 1/1982 , por no establecerse las bases en las que se funda en “quantum” indemnizatorio”.

Sexto : “ Al amparo del apartado primero del art. 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por infracción del art. 14 de la Constitución , al resultar discriminatoria la forma de fijar la indemnización para ambas perjudicadas “.

CUARTO .- Remitidas las actuaciones a este Tribunal Supremo y personadas las partes, por Auto de esta Sala de fecha 24 de junio de 2008 , se admite a trámite el recurso y evacuado el traslado conferido, por la representación procesal de la parte recurrida, se presentó escrito de oposición al mismo, así como por el Ministerio Fiscal.

QUINTO.- No habiéndose solicitado, por todas las partes personadas, la celebración de vista pública, por la Sala se acordó señalar, para la votación y fallo del presente recurso, el día veintiséis de febrero del año en curso, en el que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. IGNACIO SIERRA GIL DE LA CUESTA,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como datos a utilizar en la resolución del actual recurso de casación hay que tener en cuenta lo siguiente.

El Ministerio Fiscal inició demanda en protección del derecho a la intimidad de las menores de edad a la fecha de los hechos (20 de junio de 2.001) María Teresa y Carolina por las informaciones vertidas en la Cadena COPE en relación al trágico suceso que tuvieron que vivir las hermanas. Las

informaciones difundidas, según la sentencia de primera instancia, se resumen de la siguiente manera: "se hace público un horrible suceso que había ocurrido esa madrugada en la localidad de Pozuelo de Alarcón, consistente en un salvaje ataque: un hombre de cuarenta y siete años, Jesus Miguel , Abogado, había muerto degollado, su esposa había resultado herida grave por dos disparos, una hija de diecisiete años sufrió heridas de arma blanca en el cuello y también quisieron degollarla y la otra de quince años ha sido agredida sexualmente habiendo ocurrido los hechos en su casa de la calle Arquitectura cerca del Hipercor de Pozuelo".

La demanda, interpuesta el 21 de mayo de 2.002, fue admitida, aunque con carácter previo se acordó por Providencia de 24 de mayo de 2.002 la ratificación en la demanda de María Teresa, al ser mayor de edad a la fecha de interposición de la demanda, ratificación que se realizó el día 10 de junio de 2.002, otorgando poder a Procurador. El auto de admisión fue de 1 de julio de 2.002. Con fecha 17 de julio de 2.002, tras el escrito solicitando la personación de la Procuradora designada por María Teresa, se tiene por Providencia por personada a ésta. En la contestación a la demanda, presentada el 31 de julio de 2.002, se planteó la falta de legitimación activa del Ministerio Fiscal para actuar en representación de María Teresa. Por auto de 9 de septiembre de 2.002 se tiene a la parte demandada por comparecida y por contestada la demanda. En la audiencia previa celebrada el 7 de febrero de 2.003 se alega por la demandada desconocer la personación de María Teresa, alegando indefensión al haberse omitido los trámites procesales del artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Por el Juzgador, en el propio acto de la audiencia previa, reconociendo la falta de notificación de la personación de María Teresa a la parte demandada, se da un plazo a ésta para ampliación de la contestación a la demanda, acto que realiza oralmente en la audiencia previa. Sin embargo, por un error de grabación, se le da un nuevo plazo para realizar la contestación por escrito, presentándose el 28 de julio de 2.003 escrito ampliando la contestación a la demanda en relación con la personación de María Teresa.

La sentencia de primera instancia estimó parcialmente la demanda, condenando a la Cadena COPE, a José Enrique, director del programa "La mañana de la Cope", y a los redactores Mauricio y Flora por intromisión en la intimidad de las actrices, tanto personal como familiar, al haberse difundido datos que permitían su identificación, al pago de cuarenta y cinco mil euros a cada una de las hermanas.

La Audiencia Provincial confirma este pronunciamiento, desestimando el recurso de apelación.

Contra esta sentencia interponen recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación los demandados.

SEGUNDO : El motivo primero del recurso extraordinario por infracción procesal se formula al amparo del artículo 469.1.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por infracción del artículo 13 de esta, en relación con los artículos 7 y 10 de la misma norma adjetiva, por admitirse la intervención en el procedimiento de María Teresa y su extemporánea formulación de pretensiones.

Mantiene la parte recurrente que se ha producido una infracción de normas procesales motivadora de indefensión al admitirse la intervención procesal de María Teresa sin notificárselo a la parte demandada. Alega infracción del artículo 13 por no haberse seguido el trámite de audiencia a las partes en cuanto a la intervención y no haberse resuelto esta por auto, además de la irregularidad, según la parte recurrente, de haber admitido la formulación de pretensiones propias, considerando que éstas ya habrían precluido.

Este motivo ha de ser desestimado.

En primer lugar, cabe reseñar que la vía utilizada por el recurrente (ordinal segundo del artículo 469.1 de la LEC) no es procedente, pues lo que se alega no es una infracción de las normas reguladoras de la Sentencia, incardinable por tanto en este ordinal, sino una infracción que ha de encuadrarse en el ordinal 3º, al incardinarse el artículo 13 de la LEC dentro de los artículos que rigen, conforme al 469.1.3º de la misma Ley , los “actos y garantías del proceso”, en este caso la garantía de que todas aquellas personas que puedan verse afectadas por la resolución de un pleito puedan intervenir en el mismo para evitar las consecuencias de la cosa juzgada.

Por otro lado, ninguna infracción del artículo citado se ha producido y ello porque, analizada la posición procesal de María Teresa, ésta no puede calificarse, como pretende la parte recurrente, de intervención adhesiva en los términos del artículo 13 de la Ley Enjuiciamiento Civil. Esta Sala, en la Sentencia de 3 de diciembre de 2.004, ya señaló las notas características de esta figura. Así, se dijo que “La intervención adhesiva del coadyuvante en lo civil, queda definida por estas notas esenciales: no le asiste la facultad de promover el juicio; ha de aceptar el resultado del proceso hasta el momento de su intervención, con efectos preclusivos para él; puede ayudar la gestión del litigante a quien se adhiera, contribuyendo al éxito de sus propios medios de defensa, o utilizando, en provecho común, aquellos de que esté especialmente asistido; y, por obra de su intervención, queda vinculado a la resolución del proceso, no sólo con la parte a cuyos fines coadyuvó, sino también en relación con la contraria”.

De lo anterior se desprende que la primera nota característica de esta figura procesal consiste en que el tercero no pueda promover el juicio por sí mismo, lo que no ocurre en el presente supuesto en el que María Teresa podía haberlo hecho defendiendo sus propios intereses. La situación procesal en la que se encuentra María Teresa es de parte procesal, demandante originaria del pleito, pues apreciado por el Juzgador de primera instancia que la demanda interpuesta por el Ministerio Fiscal incurría en un óbice procesal, como era la falta de representación por éste de una persona mayor de edad, procedió, antes de la admisión de la demanda, a su subsanación mediante la ratificación de dicha demanda por la ya mayor de edad, designando en el acto Procurador que aceptó el cargo. Este acto tuvo lugar el 10 de junio de 2.002. Una vez subsanado el defecto, se admitió la demanda el 1 de julio de 2.002, siguiéndose entonces las actuaciones con las dos hermanas como parte demandante, una representada por el Ministerio Fiscal y la otra, mayor de edad, por su Procurador, personándose el mismo en las actuaciones y teniéndole por tal el 17 de julio de 2.002. La contestación a la demanda se realiza con fecha de 31 de julio de 2.002, y el auto por el que se tiene por

comparecida a la demandada y admitida la contestación es de fecha 9 de septiembre de 2.002. Además, el Juzgado no tenía obligación de notificar la subsanación producida respecto de dicha parte demandante, ni la personación posterior del Procurador, desde el momento en que todos estos actos procesales se produjeron con anterioridad a la comparecencia de la parte demandada. Pero es que, además, la parte demandada realizó en su contestación alegaciones en cuanto a la falta de legitimación pasiva del Ministerio Fiscal respecto a María Teresa como excepción procesal, teniendo oportunidad para realizar alegaciones de fondo de manera subsidiaria para el caso de que la excepción de carácter procesal no hubiera sido admitida, todo ello teniendo en cuenta que la demandada desconocía el iter procesal respecto a esta parte. Pero si alguna indefensión podría habersele producido, lo que no es el caso, por esa subsanación desconocida por la demandada, en la audiencia previa se le dio trámite para la contestación respecto de la pretensión de María Teresa, realizando sus alegaciones también por escrito posteriormente como consecuencia de la existencia de defectos en el soporte de la grabación del acto de la audiencia previa. Por tanto, ninguna indefensión se produce a la parte demandada por la presencia en el proceso de María Teresa cuando la primera ha tenido diversas ocasiones para ejercitar su derecho de defensa respecto a sus alegaciones, y tampoco ha existido infracción de la normativa legal causante de nulidad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 469.1.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, toda vez que la norma procesal que posibilitó la intervención de la demandante Dª María Teresa no es la del artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

TERCERO : El motivo segundo se ampara en “el artículo 469,1, números 2 y 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ” por “vulneración del artículo 24 de la Constitución , en relación con el artículo 120 de la misma, 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil “.

En este motivo, la parte recurrente alega la falta de motivación de la resolución recurrida al remitirse ésta a la fundamentación jurídica de otra sentencia dictada por la misma Audiencia Provincial, denunciando la falta de respuesta a todas las cuestiones que fueron planteadas en su recurso de apelación en relación con los bienes jurídicos en conflicto.

Este motivo ha de ser desestimado.

Esta Sala, en relación con la motivación de las sentencias (Sentencia de 17 de julio de 2.008 y las en ella citadas), tiene dicho que esta constituye “una exigencia no sólo de legalidad ordinaria, sino también de base constitucional, encaminada a evitar la lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Ahora bien, esta Sala ha declarado con reiteración que dicho deber no exige del Juez o Tribunal una exhaustiva descripción del proceso intelectual que le ha llevado a resolver en un determinado sentido, ni le impone una determinada extensión, intensidad o alcance en el razonamiento empleado, ya que para su cumplimiento es suficiente que conste de modo razonablemente claro cuál ha sido el fundamento en derecho de la decisión adoptada, criterio de razonabilidad que, como recuerda la Sentencia de 15 de febrero de 2007 , con cita de anteriores Sentencias de esta Sala y de las del Tribunal Constitucional 100/1987, 56/87 y 174/87 , ha de medirse caso por caso, en atención a la finalidad que con la motivación ha de lograrse, que no

es sino evidenciar que el fallo es una decisión razonada en términos de Derecho y en cumplimiento de los principios de proscripción de la arbitrariedad e independencia judicial, permitir la comprensión de la resolución como acto de aplicación del ordenamiento jurídico, hacer posible su control jurisdiccional por medio del sistema de recursos y remedios extraordinarios previstos en el ordenamiento, y hacer posible también su crítica desde el punto de vista jurídico y su asimilación en el ámbito de los llamados sistemas jurídicos interno y externo -Sentencias de 31 de enero de 2007 , con profusa cita de sentencias del Tribunal Constitucional, y de 31 de enero de 2008 , que cita la anterior” .

También se señala en la Sentencia de 25 de noviembre de 2002, reiterada por la de 22 de junio de 2004, que: “Tampoco hay falta de motivación porque la fundamentación jurídica de ambas sentencias, -la de la Audiencia acepta los fundamentos de la de primera instancia en lo que no los modifica parcialmente- contiene respuesta suficiente a todas las cuestiones suscitadas. Reiteradamente viene admitiendo esta Sala la motivación por remisión (SS. 19 octubre 1.999; 3 febrero y 5 marzo 2.000; 2 noviembre y 29 diciembre 2.001; 21 enero 2.002), y que no es necesario un razonamiento exhaustivo y pormenorizado sobre todas las alegaciones y opiniones de las partes, ni todos los aspectos y perspectivas que las mismas puedan tener de la cuestión que se decide (SS. 25 mayo y 15 octubre 2.001; 1 y 28 febrero y 9 julio 2.002), pues resulta suficiente que se exprese la razón causal del fallo, consistente en el proceso lógico-jurídico que sirve de soporte a la decisión (SS. 12 junio 2.000; 4 junio 2.001; 1 febrero, 13 junio, 9 y 26 julio 2.002), lo que no es obstáculo a la parquedad o brevedad de los razonamientos (SS. 16 y 30 mayo y 26 julio 2.002) si permiten conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundadores de la decisión (SS. 30 marzo 2.000; 4 junio 2.001; 28 febrero, 3 mayo, 10 julio y 4 noviembre 2.002)” .

En este caso, pretende la parte recurrente que se habría producido una falta de motivación por remitirse la fundamentación jurídica de la sentencia recurrida a la de otra resolución dictada por la Audiencia Provincial. Pero frente a esta alegación hay que decir que, si bien el Fundamento de Derecho Cuarto de la resolución recurrida cita la sentencia de 30 de noviembre de 2.004 de la misma Audiencia que resolvió un supuesto idéntico al ahora enjuiciado en relación con las mismas actrices de este procedimiento, lo hace para referirse a la doctrina jurisprudencial existente en torno al derecho fundamental a la intimidad en confrontación con el derecho a la información y, analizando esta doctrina, la aplica al caso concreto. Así, en el folio 7 de la Sentencia se señala: “A la luz de tal doctrina la “primacía” de las libertades del art. 20 CE frente a los derechos protegidos en el artículo 18 CE aducida en el recurso es de obligada desestimación pues la libertad de información no legitima la intromisión en el derecho a la intimidad que no guarda congruencia con su interés constitucional, así, en el caso de autos, siendo desvelados de forma innecesaria datos identificativos de las menores- como más adelante se tratará- que permitieron la plena identificación de las mismas por sus vecinos, allegados y conocidos, y el conocimiento de unos hechos tan graves para su dignidad personal como el haber sido víctimas de una agresión sexual y de una agresión física una y otra (con uso de términos como “violación” y “degollar”), hechos sobre los que “ha de reconocerse a la

víctima el poder administrar su publicitación a terceros (STC 185/2000 ; la identificación de tales víctimas resultaba irrelevante a efectos de información a transmitir". Por último, la sentencia finaliza su fundamentación aplicando la legislación protectora del menor, que debe seguirse en supuestos como el enjuiciado. Por tanto, ningún defecto de motivación puede achacarse a la sentencia cuando el proceso lógico jurídico que sirve de soporte a la decisión es fácilmente identificable en la resolución, permitiendo al litigante conocer las razones de la desestimación de su recurso de apelación.

CUARTO.- Por razones de unidad argumentativa serán analizados los motivos tercero y cuarto del recurso extraordinario por infracción procesal, dada la concordancia en la alegación de infracciones. Así, el motivo tercero se formula, "con fundamento en el artículo 469,1 números 2 y 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ", por "infracción del artículo 217 de la LEC , en relación con el artículo 281 de la LEC y el artículo 24 de la CE " y el motivo cuarto , "con fundamento en el artículo 469,1 número 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ", lo hace por "infracción del artículo 217 de la LEC , en relación con los artículos 281 y 282 de la LEC " .

En ellos, la parte recurrente alega que, como consecuencia de la falta de motivación denunciada, se habría producido una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, imputando a la resolución recurrida error manifiesto al juzgar los hechos, considerando que un ajustado análisis de la información transmitida por la COPE hubiera debido llevar a la desestimación de la demanda al no permitir los datos proporcionados por la cadena radiofónica la identificación de las menores. Considera también que, en relación al "quantum" indemnizatorio, habría incurrido la resolución recurrida en arbitrariedad en la aplicación de las pautas valorativas para fijarlo.

Ambos motivos de consuno estudiados han de ser desestimados.

En primer lugar, porque en ambos se denuncia infracción del artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , sin cita en su enunciado al apartado de dicha norma al que se remite, poniéndolo en relación con el artículo 281 de dicha Ley , precepto de carácter genérico que hace referencia a cuál debe ser el objeto de la prueba y que regula también la prueba de la costumbre, del derecho extranjero y la no necesidad de prueba en los hechos conformes y en los notorios; y en relación con el artículo 282 , que regula la atribución a la parte de la iniciativa de la actividad probatoria, por lo que no es posible identificar cuál es la concreta infracción procesal que se alega.

En segundo lugar, porque el invocado artículo 217 regula la distribución de la carga de la prueba (la llamada "regla de juicio") y su aplicación procede en aquellos supuestos en que el tribunal considera que determinado hecho de carácter relevante no ha quedado probado; supuesto en el que, atendiendo a las citadas reglas, habrá de determinar a cuál de las partes ha de perjudicar dicho vacío probatorio según las reglas que imponen la carga de la prueba a una o a otra, mientras que en el presente caso no se ha podido producir una infracción de este precepto pues la sentencia recurrida ha considerado probados los hechos, por lo que estos no son dudosos, lo que impide aplicar el artículo 217 e imputar, en consecuencia, a la parte a quien correspondiera su prueba, las consecuencias de la falta de ésta. Así, esta Sala, en sentencia de 12 de junio de 2007, resume la jurisprudencia sobre la carga de la prueba en

los siguientes términos: "1.- Para que se produzca la infracción del art. 1214 (precedente del actual artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) es preciso que concurren los requisitos consistentes en: a) Existencia de un hecho -afirmación fáctica positiva o negativa- precisado de prueba y controvertido. No la precisan los hechos notorios y no resultan controvertidos los admitidos en los escritos de alegaciones; b) Que el hecho sea necesario para resolver una cuestión litigiosa; c) Se trate de un hecho que se declare no probado, bien por falta total de prueba, bien por no considerarse suficiente la practicada, sin que exista ninguna norma que establezca la tasa o dosis de prueba necesaria (coeficiente de elasticidad de la prueba). Probado un hecho resulta indiferente la parte que haya aportado la prueba en virtud del principio de adquisición procesal; y d) Que se atribuyan las consecuencias desfavorables de la falta de prueba a una parte a quien no incumbía la prueba. Y es, entonces, cuando entra en juego la doctrina de la carga de la prueba material. 2.- No cabe aducir infracción de la carga de la prueba -art. 1214 del Código Civil - para denunciar una falta de prueba, o dosis insuficiente, cuando el juzgador declara probado un hecho. Puede haber error patente o arbitrariedad -incoherencia- pero ello afecta a la motivación y no a la carga de la prueba y 3.- El artículo 1214 del Código Civil no contiene ninguna regla de prueba, por lo que no cabe basar en el mismo una alegación de error en la valoración probatoria. En tal sentido se manifiesta reiteradamente la doctrina jurisprudencial de esta Sala, dentro de la cual caben citar como sentencias más recientes las de 26 y 31 de mayo, 1 y 8 de junio de 2006, 21 julio 2006 y 2 marzo 2007 " .

Y en tercer lugar, y en aras a la tutela judicial efectiva del recurrente a pesar del incorrecto planteamiento de la cuestión, deben desestimarse también ambos motivos porque la valoración de la prueba realizada por la Audiencia es acertada, sin que se incurra en el alegado error manifiesto denunciado por la parte recurrente pues, de la lectura de la motivación de la sentencia recurrida en la que se hace referencia a los datos identificativos de las menores en relación con términos como "degollar" o "violar", no se aprecia ninguna discordancia manifiesta en relación con los hechos que en la demanda se denunciaron. Así, cabe recordar que los datos que se dieron fueron que había ocurrido un horrible suceso en la madrugada del día 21 de junio de 2001 en la localidad de Pozuelo de Alarcón, consistente en un salvaje ataque por el que un hombre de cuarenta y siete años, Jesus Miguel , Abogado, había muerto degollado, su esposa había resultado herida grave por dos disparos, una hija de diecisiete años sufrió heridas de arma blanca en el cuello y también quisieron degollarla y la otra de quince años fue agredida sexualmente, habiendo ocurrido los hechos en su casa de la calle Arquitectura cerca del Hipercor de Pozuelo. Asimismo, en la noticia divulgada posteriormente, a las 8.31 de la mañana, en conexión directa con la reportera, se dio el nombre de la madre, Ángela. Por tanto, existen datos periféricos que permiten la identificación de las menores (edad, nombre del padre y primer apellido de éste y, por tanto, primer apellido de las menores, profesión, nombre de la madre, calle en la que viven y localidad) y todo ello en relación con delitos graves como son los de agresión sexual o los de lesiones, utilizando expresiones como "violación" o "degollar".

Y en cuanto a la argüida arbitrariedad del "quantum" indemnizatorio", lo

que se pretende es atacar la valoración probatoria realizada por el Tribunal, teniendo dicho esta Sala en Sentencia de 15 abril 2008 que “la valoración probatoria sólo puede excepcionalmente tener acceso a la casación mediante un soporte adecuado, bien la existencia de un error patente o arbitrariedad en la valoración de la prueba, en cuanto, según la doctrina constitucional, dicha existencia comporta la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva (SSTS de 20 de junio de 2006, 17 de julio de 2006), bien la infracción de una norma concreta de prueba que haya sido vulnerada por el juzgador (SSTS de 16 de marzo de 2001, 10 de julio de 2000, 21 de abril de 2005, 9 de mayo de 2005, entre otras). En defecto de todo ello la valoración de la prueba es función de la instancia y es ajena a las potestades de casación (SSTS 8 de abril de 2005, 29 de abril de 2005, 9 de mayo de 2005, 16 de junio de 2006, 23 de junio de 2006, 28 de julio de 2006, 29 de septiembre de 2006, 27 de mayo de 2007, rec. 2613/2000, entre las más recientes). Este conjunto de reglas impide, si no se demuestra de modo patente la existencia de una infracción de las reglas del discurso lógico aplicables al proceso, tratar de desvirtuar una apreciación probatoria mediante una valoración conjunta efectuada por el propio recurrente para sustituir el criterio del tribunal por el suyo propio (...).” El motivo infringe esta doctrina pues no cita norma concreta de prueba cuya aplicación permitiría desvirtuar la valoración de los hechos tenida en cuenta por la resolución recurrida, sin que la invocación del artículo 217 de la LEC, como se dijo anteriormente, pueda tener virtualidad examinadora, no considerándose además que la fijación del “quantum” haya sido arbitraria, pues ha tenido en cuenta los parámetros legales del artículo 9.3 de la LO 1/1982, además de las distintas indemnizaciones otorgadas a las mismas demandantes en los distintos procedimientos sobre protección de su derecho iniciados por el Ministerio Fiscal.

QUINTO.- Analizado el recurso extraordinario por infracción procesal, procede ahora el análisis del recurso de casación. Este está estructurado en seis motivos. Los tres primeros motivos analizan los bienes en conflicto y los tres restantes abordan la cuestión de la indemnización concedida al amparo del 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo. Se dará respuesta a continuación a cada grupo de motivos.

Así, en los tres primeros se alega la infracción por inaplicación del artículo 20.1.d) de la CE y del artículo 18 de la CE. La parte recurrente, en la confrontación en el derecho a la libertad de información y el derecho a la intimidad de María Teresa (motivo primero) y Carolina (motivo segundo) considera que debe primar el derecho de información dado el interés público de la noticia, considerando que no pueden ser equiparables los datos revelados en cuanto a María Teresa que en cuanto a Carolina y que es necesario, además, que se proceda a una individualización de la culpa (motivo tercero), considerando que la sentencia recurrida habría apreciado una “conurrencia de culpas” al estimar que todos los medios informativos incurrieron en la intromisión del derecho a la intimidad de las menores.

Estos tres motivos del recurso han de ser desestimados.

Esta Sala, para una adecuada ponderación de los bienes jurídicos en conflicto, ha de partir de la base fáctica de la Sentencia recurrida, incólume en casación tras no haber prosperado el recurso extraordinario por infracción

procesal, en la que se ha sentado que la información suministrada en relación con las menores permitía su identificación, por vía indirecta, poniendo a las menores en relación con un delito de agresión sexual ("agredida sexualmente, posiblemente violada") y un delito de lesiones ("con heridas de arma blanca en el cuello, también quisieron degollarla"). Partiendo de esta base fáctica, debe analizarse si los datos suministrados suponen, como plantea la parte recurrente, una intromisión en la intimidad de las menores.

Sobre la cuestión ya ha tenido esta Sala ocasión de pronunciarse en relación con otros recursos de casación que versan también sobre el mismo suceso, resaltando el superior interés del menor como valor a primar en el conflicto con el derecho a la información. Así, en los recursos 174/2005 (Sentencia de 23 de octubre de 2.008 siendo recurrente "El Mundo "); 446/2005 (Sentencia de 22 de octubre de 2.008, siendo recurrente "TVE") y 2071/2005 (Sentencia de 23 de octubre de 2.008, siendo recurrente "El País"). Como ya se dijo en estos recursos, la Constitución, en su artículo 18 , reconoce con carácter general el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen y en el artículo 20.1 .d) el derecho a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión, especificando que esta libertad encuentra su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este título y «especialmente en el derecho al honor, a la intimidad , a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia». En consonancia con lo anterior, la especial protección que debe darse a datos relativos a menores ha tenido su acogida normativa en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica de Menor.

Se seguía diciendo que, en la interpretación de estos derechos fundamentales, el Tribunal Constitucional ha venido señalando que para que el derecho a la intimidad pueda oponerse legítimamente como un límite al derecho a la libertad de recibir o transmitir información es preciso que las noticias difundidas carezcan de interés público o que, aun siendo de interés público, carezcan de veracidad, ya que en una sociedad democrática que proclama como uno de los principios que inspiran su convivencia el respeto a la dignidad de la persona, no debe tolerarse la divulgación de hechos que pertenecen a la intimidad de ciudadanos particulares ni tampoco se debe tolerar que las noticias que se difundan sean inveraces, no en el sentido de que las mismas coincidan exactamente con las acontecidas, sino en el sentido de que se haya desplegado por quien las publica la diligencia necesaria para cerciorarse de que lo que se divulga no es un simple rumor -Sentencias del Tribunal Constitucional 54/2004, de 15 de abril y 61/2004, de 19 de abril -. Sin embargo, en los supuestos en los que están implicados menores de edad (y en el momento de los hechos D^a Carolina lo era), la doctrina constitucional ha otorgado un ámbito de superprotección que obliga a ser sumamente cautelosos en cuanto a la información que de los mismos se suministra, aunque ésta tenga interés público. Y, así, el Tribunal Constitucional ha señalado que el legítimo interés de un menor de que no se divulguen datos relativos a su vida familiar o personal "parece imponer un límite infranqueable tanto a la libertad de expresión como al derecho fundamental a comunicar libremente información veraz, sin que la supuesta veracidad de lo revelado exonere al medio de comunicación de responsabilidad por la intromisión en la vida privada de ambos menores", incluso aunque la noticia

merezca el calificativo de información neutral -Sentencia del Tribunal Constitucional de 15 de julio de 1999 -.

También se dijo que, en línea con esta doctrina constitucional, esta Sala ha resuelto en materia relativa a la protección de datos de menores de edad. Así, en la Sentencia de 27 de junio de 2.003 se consideró que la noticia sobre una niña que era portadora de anticuerpos de sida era atentatoria contra su intimidad. Del mismo modo, la Sentencia de 28 de junio de 2.004 también consideró la existencia de intromisión ilegítima en la intimidad del menor en la noticia que difundía la comisión por este menor de un hecho delictivo. Y en relación con la cuestión planteada, esta Sala en Sentencias de 22 y 23 de octubre de 2.008 ha considerado que la difusión de datos identificativos de menores puestos en relación con haber sido víctimas de determinados delitos violentos también ha de considerarse intromisoria de su intimidad.

Por tanto, teniendo en cuenta la doctrina constitucional y la de esta Sala en relación a la intimidad de menores así como la normativa tanto interna como internacional (artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1.966, ratificado por España el 13 de abril de 1.977 ; artículo 16 del Convenio Europeo hecho en Roma el 4 de noviembre de 1.950 para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, ratificado por España el 26 de septiembre de 1.979 ; artículo 8 de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores de 29 de noviembre de 1.985 -Reglas de Beijing-; y artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por las Naciones Unidas en 20 de noviembre de 1.989 y ratificada por España por instrumento de 30 de noviembre de 1.990) que otorga una especial protección a los menores, no cabe sino confirmar la sentencia recurrida pues, con independencia de la relevancia e interés público de la noticia en cuestión, relativa al asesinato de un abogado madrileño, los datos que a través de las ondas se presentaron a la audiencia en relación con las dos hijas menores de edad del matrimonio permitían su completa identificación, como así se reconoce en la sentencia recurrida, desvelando hechos de ellas que pertenecen a la esfera más íntima de las menores como las lesiones sufridas (heridas de arma blanca en el cuello, con intento de degüello) y la agresión sexual sufrida por la menor de las dos hermanas ("posiblemente violada"), hechos estos que aunque en sí pudieran ser de interés público, por lo que en cuanto comisión de hechos delictivos se refiere, dejan de serlo cuando se conectan con unas personas menores de edad perfectamente identificables como víctimas de los mismos.

Por último, en cuanto a la alegación que se hace en el motivo tercero acerca de que la sentencia recurrida vulnera el principio de personalidad que ha de regir en este tipo de infracciones civiles al apreciar una especie de "conurrencia de culpas" por parte de todos los medios informativos en la intromisión de la intimidad de las menores, ninguna infracción normativa se ha producido en el sentido aludido por la parte recurrente, desde el momento en el que la información suministrada a través de su programa radiofónico ha sido analizada individualmente en relación con los bienes jurídicos en conflicto, imputando a los demandados, por tanto, una determinada conducta como es la identificación indirecta de menores con datos de carácter personal y todo ello con independencia de que, a efectos dialécticos, no pueda

desconocerse la incidencia en esta intromisión de todos y cada uno de los medios, cada uno con su información, lo que se demuestra por la existencia de distintos procedimientos en los que se examina cada una de las informaciones y se resuelve, por tanto, por lo que cada medio informativo transmitió.

SEXTO.- Los motivos cuarto, quinto y sexto del recurso de casación, como se dijo anteriormente, serán tratados conjuntamente al plantear la cuestión del "quantum" indemnizatorio". Así, el motivo cuarto se formula "al amparo del apartado primero del art. 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil - infracción de normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso, por quiebra del principio de igualdad en la aplicación de la ley, consagrado en el art. 14 de la Constitución ", el motivo quinto se hace "al amparo del apartado primero del art. 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil - infracción de normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso-, por aplicación indebida del art. 18.1 de la Constitución en relación con el art. 9 de la LO 1/1982 , por no establecerse las bases en las que se funda el "quantum" indemnizatorio", y el motivo sexto "al amparo del apartado primero del art. 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil - infracción de normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso- por infracción del art. 14 de la Constitución , al resultar discriminatoria la forma de fijar la indemnización para ambas perjudicadas".

En definitiva, en los tres se ataca la fijación de la indemnización concedida por la Audiencia Provincial desde varias perspectivas: principio de igualdad al tratar de manera igual a medios desiguales (radio-televisión) e informaciones diferentes, considerado la parte recurrente que la manera de transmitir su información fue más respetuosa y, por tanto, que la indemnización tenía que ser menor que la concedida por la intromisión de otros medios; falta de fijación de las bases en las que se funda la indemnización; y quiebra del principio de igualdad en la aplicación de la ley por parte de la Audiencia al tratar de manera igual la intromisión en el derecho a la intimidad de las dos menores.

Estos tres motivos también estudiados en conjunto han de ser desestimados.

En primer lugar, debe reseñarse que cuando se plantea en casación la discrepancia con el "quantum" indemnizatorio, por considerar la suma concedida no ajustada a los criterios del artículo 9.3 de la Ley 1/1982 , es doctrina pacífica y constante de esta Sala, plasmada, por todas, en Sentencia de 20 de octubre de 2008 , «que el control en casación de la aplicación del precepto que se dice infringido se limita al supuesto de que las pautas establecidas en él para la valoración del daño no hayan sido tenidas en cuenta - sentencias de 27 de marzo de 1.998 y 21 de octubre de 2.003 -». No es esto lo que en el caso que se enjuicia aconteció, contrariamente a lo expuesto por el recurrente en su motivo quinto, pues la Audiencia Provincial sí atendió a los criterios legales (circunstancias del caso y gravedad de la lesión efectivamente producida, según grado de difusión y beneficio obtenido por la causante de la lesión a consecuencia de la divulgación de la noticia) para cifrar el importe de la indemnización, ajustándose a lo que reiteradamente viene exigiendo esta Sala -Sentencias de 28 de junio y 12 de julio de 2004, y 10 y 25 de septiembre de 2008 -. Cosa distinta es que el resultado alcanzado

no se comparta y que ello lleve al recurrente a citar artificiosamente como infringido un precepto legal, pero revelando su discurso casacional su simple disenso con la cuantía indemnizatoria, «aplicando su propia valoración de las circunstancias y pretendiendo, en definitiva, una nueva valoración de la prueba en una insostenible petición de principio, proscrita de la casación» - por todas, la reciente Sentencia de 10 de septiembre de 2008 -. Y ello porque el recurrente parte de considerar que su información es más aséptica que la dada en otros medios, cuando, aunque esto fuera así, no por ello deja de haber intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad de las dos hermanas. No puede olvidarse que se están dando datos de dos menores que las identifican como víctimas de dos delitos graves y esto, por muy aséptica que sea la forma en que se dé la información, supone de por sí una intromisión ilegítima cuya cuantificación se ha fijado no sólo en atención a los criterios legales, sino también a las cantidades indemnizatorias concedidas en otros procedimientos en los que se demanda a otras empresas de información que transmitieron la misma noticia, aunque de formas distintas, lo que dio lugar a indemnizaciones diferentes. Por ello, no puede decirse que la Audiencia Provincial no haya fijado las bases, sino que en atención a las mismas, y fruto de su libre valoración de la prueba, ha determinado un “quantum” cuya fijación pertenece al ámbito de su soberanía. Así, la Audiencia fijó como bases para cuantificar la indemnización concedida a cada una de las perjudicadas la gravedad de la intromisión, al ser los sujetos de ésta menores en el momento de la información, la difusión de los hechos por una emisora de ámbito nacional, la incidencia económica de la retransmisión de la noticia y los datos de las indemnizaciones concedidas en otros procedimientos.

Se imputa también a la sentencia la infracción del artículo 14 de la Constitución Española por desigualdad en la aplicación de la ley, al ser distintas las indemnizaciones que se han concedido por los tribunales en los diversos procedimientos iniciados en relación con la misma cuestión.

A este respecto cabe recordar que la doctrina del Tribunal Constitucional en esta materia exige, para la existencia de vulneración del derecho fundamental a la igualdad, como ha expuesto la STC 240/1998, de 15 de diciembre, “que las resoluciones que se contrastan hayan sido dictadas por el mismo órgano judicial (SSTC 134/1991; 183/1991; 245/1994; 285/1994 y 104/1996), y que hayan resuelto supuestos sustancialmente iguales (SSTC 79/1985; 27/1987; 140/1992; 141/1994 y 165/1995), junto con la ausencia de toda motivación que justifique en términos generalizables el cambio de criterio”. Esta misma Sentencia, con cita de la STC 188/1998, recuerda que «para que pueda hablarse de desigualdad en la aplicación de la ley se necesita, pues, que un mismo órgano judicial, en supuestos sustancialmente iguales, resuelva en sentido distinto, basándose para ello en criterios que supongan un voluntarismo selectivo a partir de argumentos ad personam o ad casum, es decir, no fundados en criterios de alcance general”. Esta misma doctrina es reiterada en las SSTC 152/2002, de 15 de julio, y 268/2005, de 24 de octubre.

Pues bien, en este caso, las resoluciones dictadas provienen de distintos órganos judiciales (Secciones diferentes de la misma Audiencia Provincial) y además el criterio utilizado para conceder las indemnizaciones ha sido el mismo, que es considerar que en supuestos en los que se dan datos

identificativos de menores como víctimas de delitos graves existe intromisión ilegítima. Otra cosa es la cuantificación de la referida indemnización, en la que, al ser las circunstancias de transmisión de la información diferentes (medio, difusión, beneficios, forma de transmitir la noticia, etc.), su determinación ha de hacerse también caso por caso, en aplicación del criterio legal del artículo 9.3 de la LO 1/1982 y, por tanto, ha de ser también necesariamente diferente, sin que ello suponga vulneración del principio de igualdad en la aplicación de la ley, pues las circunstancias no son homogéneas.

Infracción en la aplicación de la ley que tampoco se produce en relación a la indemnización concedida a ambas víctimas, pues si las circunstancias en las que se dio la noticia fue la misma, y la intromisión también fue igual, es decir, revelación de datos de menores como víctimas de delitos graves, la indemnización también lo ha de ser, sin que encuentre justificación para una distinta cuantificación el tipo de delito que se revela (agresión sexual o lesiones) pues lo importante es la revelación en sí misma. En todo caso, la valoración de las circunstancias concurrentes en el supuesto a efectos de cuantificación de la indemnización es facultad soberana del tribunal de instancia.

SEPTIMO.- Conforme al artículo 398.1, en relación con el artículo 394.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede imponer las costas de este recurso de casación a la parte recurrente.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLO

Que debemos declarar lo siguiente:

1º.- No haber lugar al recurso de casación interpuesto por "Radio Popular, Cadena de Ondas Populares, S.A.", D. José Enrique, Dª Flora y D. Mauricio contra la sentencia dictada con fecha 21 de diciembre de 2.005 por la Audiencia Provincial de Madrid.

2º.- Imponer el pago de costas causadas en este recurso a dichas partes recurrentes.

Expídase la correspondiente certificación a la referida Audiencia Provincial, con remisión de los autos y rollo de Sala en su día enviados.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- Román García Varela.- Francisco Marín Castán.- José Antonio Seijas Quintana.- Vicente Luis Montés Penadés.- Encarnación Roca Trías.- Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.- Firmado.- Rubricado.- Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Ignacio Sierra Gil de la Cuesta, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.