

**TRIBUNAL SUPREMO
SALA CIVIL
GABINETE TÉCNICO**

Sentencia de 27 de enero de 2017, CAS 1860/2015

Vulneración del derecho al honor y a la propia imagen. Sentencia desestimando.

La Sala Primera del Tribunal ha resuelto un recurso de casación dimanante de un procedimiento sobre la tutela civil de derechos fundamentales, por la publicación de una información en la edición impresa y digital del Diario ABC en la que se comunicaba sobre la atención a una niña en un centro de salud, su posterior ingreso hospitalario y su muerte, así como sobre la detención y puesta a disposición judicial del hombre que la cuidaba, al que se presentaba como delincuente, calificándolo como asesino y poniendo su fotografía con el primer plano de su rostro en la portada.

La sentencia de la que es ponente el Presidente de la Sala, Francisco Marín Castán, desestima el recurso de casación. Tras realizar el juicio de ponderación de los derechos fundamentales en colisión, considera que el núcleo de la información relativa a la atención a la niña en un centro de salud, su posterior ingreso hospitalario y su muerte, así como sobre la detención y puesta a disposición judicial del hombre que la cuidaba, se ajustaba a la exigencia de veracidad en cuanto diligencia exigible al informador porque se fundó en fuentes objetivas y fiables. Sin embargo, hace responsables a los demandados del tratamiento que dieron a la noticia en los titulares, pues se ha acreditado que, cuando se publicó la información cuestionada, resultaba patente, de los propios datos procedentes de las fuentes consultadas y mencionadas en el cuerpo de la noticia, que la causa de las lesiones no resultaba en absoluto clara, habiéndose descartado la presunta agresión sexual y estando pendientes de valoración forense las restantes lesiones, en las que se fundaban las sospechas de malos tratos y que podían constituir también la causa de su fallecimiento. Por tanto, se considera que no constituye una actuación diligente por parte del informador que se sirviera de los titulares de la noticia para presentar públicamente como delincuente a quien solo tenía la condición de detenido e investigado.

Finalmente, considera que la intromisión ilegítima en los derechos fundamentales del demandante a resultas de la titulación de la citada noticia, no encuentra paliativo en la actuación ulterior del medio haciéndose eco del error médico y del origen alérgico de las lesiones que presentaba la víctima, pues ya el daño moral se había producido.

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Civil

Sentencia núm. 53/2017

Excmos. Sres.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. José Antonio Seijas Quintana

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Eduardo Baena Ruiz

En Madrid, a 27 de enero de 2017.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por los demandados, la entidad Diario ABC S.L., D. Ángel Expósito Mora, D. Álvaro Ybarra Pacheco y D. Moisés Álvarez Montero, representados por el procurador D. Francisco José Abajo Abril y defendidos por el letrado D. Santiago Castelló Fortet, contra la sentencia dictada el 20 de abril de 2015 por la sección 13.^a de la Audiencia Provincial de Madrid en el recurso de apelación n.º 760/2014, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 923/2013 del Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Parla sobre tutela civil de los derechos fundamentales al honor y a la propia imagen. Ha sido parte recurrida el demandante D. Diego Pastrana Vieco, representado por la procuradora D.^a Mónica-Ana Liceras Vallina y defendido por el letrado D. Plácido Alonso Peña Fumero. También ha sido parte, por disposición de ley, el Ministerio Fiscal

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 30 de octubre de 2013 se presentó demanda interpuesta por D. Diego Pastrana Vieco contra la entidad ABC S.L., D. Ángel Expósito Mora, D. Álvaro Ybarra Pacheco y D. Moy Álvarez, solicitando se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

«1º.- Que se condene solidariamente a la sociedad propietaria y editora diario ABC, SL, del grupo Vocento, al director de ABC, Don Ángel Expósito Mora, Director ABC Sevilla Álvaro Ybarra Pacheco y al redactor Don Moy Álvarez, al pago a mi representado de la cantidad de SEISCIENTOS MIL EUROS (600.000 €) más los intereses que se devenguen desde que se dicte sentencia y hasta que se satisfaga dicha cantidad, por la intromisión ilegítima en el honor, intimidad y propia imagen, que ha causado a Don Diego Pastrana Vieco graves daños morales.

»2º.- Se ordene la inserción en el citada Diario del texto literal de la sentencia condenatoria, en los cinco días siguientes a que sea firme la misma.

»3º.- Se impongan las costas a los demandados».

SEGUNDO.- Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Parla, dando lugar a las actuaciones n.º 923/2013 de juicio ordinario, emplazados los demandados y dado traslado de la demanda al Ministerio Fiscal, este presentó escrito de contestación interesando se le tuviera por personado y se dictara sentencia con arreglo al resultado de la pruebas practicadas. Por su parte, los cuatro codemandados se personaron bajo una misma representación y contestaron a la demanda solicitando su desestimación con condena en costas al demandante.

TERCERO.- Recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, la magistrada-juez del mencionado juzgado dictó sentencia el 30 de julio de 2014 con el siguiente fallo:

«Se estima parcialmente la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales, Sr. MARTÍN BELTRÁN, en nombre y representación de D. DIEGO PASTRANA VIECO, frente a DIARIO ABC S.L., D. ÁNGEL EXPÓSITO MORA, D. ÁLVARO YBARRA PACHECO y D. MOISÉS ÁLVAREZ MONTERO; declaro haber lugar parcialmente a la misma y, en su virtud, condeno a los demandados a abonar en forma solidaria al actor la cantidad de SESENTA MIL EUROS (60.000 euros), más intereses legales, por la intromisión ilegítima del derecho al honor y a la propia imagen sufrido por el demandante; condenando a la entidad demandada a publicar el encabezamiento y el

fallo de la presente sentencia en el plazo de cinco días desde la firmeza de la presente sentencia en la edición impresa de Diario ABC Sevilla. Todo ello, sin expresa imposición de costas».

CUARTO.- Interpuesto contra dicha sentencia por los demandados recurso de apelación, que se tramitó con el n.º 760/2014 de la sección 13.ª de la Audiencia Provincial de Madrid, esta dictó sentencia el 20 de abril de 2015 por la que se desestimó el recurso y se confirmó la sentencia apelada, imponiendo a los apelantes las costas de la segunda instancia.

QUINTO.- Contra la sentencia de segunda instancia los demandados-apelantes Diario ABC S.L., D. Ángel Expósito Mora, D. Álvaro Ybarra Pacheco y D. Moises Álvarez interpusieron recurso de casación amparado en el ordinal 1.º del art. 477.2 LEC y articulado en dos motivos con la siguiente formulación:

«Primero.- Infracción de la sentencia recurrida de los artículos 18 y 20 de la Constitución en relación con el artículo 7 de la Ley Orgánica 1/1982. Suceso informativo continuado y obligación de valoración conjunta de la noticia conforme a los parámetros establecidos por la Jurisprudencia».

«Segundo.- Infracción de la sentencia recurrida de los artículos 18 y 20 de la Constitución en relación con el artículo 9 de la Ley Orgánica 1/1982: Incorrecta fijación de la cuantía indemnizatoria, al ser fijada sin tener en cuenta la información continuada del suceso realizada por Diario ABC y la correcta redacción del cuerpo de la noticia publicada el 28 de noviembre de 2009 declarada por la sentencia recurrida».

SEXTO.- Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas ante la misma ambas partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, el recurso fue admitido por auto de 28 de octubre de 2015, a continuación de lo cual la parte recurrida presentó escrito de oposición solicitando la desestimación del recurso con condena en costas al recurrente y el Ministerio Fiscal informó impugnando los dos motivos del recurso y solicitando su desestimación.

SÉPTIMO.- Por providencia de 12 de diciembre de 2016 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 día 11 de enero de 2017, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de casación lo interponen los demandados (la sociedad editora del diario ABC que publicó la información cuestionada, los directores de las ediciones impresas de Madrid y Sevilla del referido periódico y el periodista que firmó el artículo) contra la sentencia de apelación que confirmó su condena por vulnerar el honor y la propia imagen del demandante, descartando la intromisión ilegítima en su intimidad. La noticia objeto de enjuiciamiento fue publicada el sábado 28 de noviembre de 2009 en la edición sevillana del citado medio de comunicación y la sentencia recurrida ha concluido, en línea con la de primera instancia, que tanto el encabezamiento de la noticia desarrollada en páginas interiores como su avance en portada (con una fotografía en primer plano del rostro del demandante) constituyen un exceso no amparado por la libertad de información debido al empleo de elocuentes titulares y de palabras introductorias de la noticia que inequívocamente acusaban al demandante de maltratador y abiertamente le tildaban de «asesino» («La mirada del asesino de una niña de tres años») de la hija de su pareja sentimental, pese a que de la lectura del artículo resultaba «la interinidad de la imputación penal» (puesto que en esa fecha solo se tenía constancia de la detención del demandante como presunto responsable de la muerte de la menor).

Son antecedentes relevantes para la decisión del recurso los siguientes:

1.- Con fecha 30 de octubre de 2013 D. Diego Pastrana Vieco formuló demanda de juicio ordinario para la tutela civil de derechos fundamentales contra los ahora recurrentes, Diario ABC S.L, D. Ángel Expósito Mora, D. Álvaro Ybarra Pacheco y D. Moy (Moises) Álvarez, en

ejercicio de acción de protección de sus derechos fundamentales al honor, a la intimidad y a la propia imagen, que entendía vulnerados a resultas de la información publicada el sábado 28 de noviembre de 2009 en la edición impresa del citado medio y, según se afirmaba, también en la edición digital, «ABC.es». En síntesis alegaba lo siguiente: (i) que dicha información se avanzó en portada, con el titular «La mirada del asesino de una niña de tres años» y el subtítulo «Tenerife llora la muerte de Aitana, que no superó las quemaduras y los golpes propinados por el novio de su madre-56», junto con una fotografía en color que reflejaba el rostro del demandante; (ii) que en la página 56, a la que remitía la portada, el cuerpo de la noticia aparecía introducido con el titular «La niña de Tenerife no sobrevive a los golpes» y, con caracteres tipográficos de mayor dimensión, «Novio, canguro y asesino»; (iii) que dichos titulares y expresiones introductorias descartaban toda posibilidad de inocencia o duda acerca de la participación en los hechos objeto de investigación penal al omitirse el término «presunto» y calificar al demandante abiertamente de «asesino», todo ello, además, a pesar de que por entonces los demandados ya sabían que el médico forense y los ginecólogos del Hospital Universitario de La Candelaria habían descartado la agresión sexual, aspecto que no reflejaron los titulares pero que sí se hizo constar en el desarrollo de la noticia en la página 56; y (iv) que por tanto, aunque no cabía negar la relevancia pública que en abstracto tiene toda información referida a la investigación de delitos graves, no podía aceptarse que en este caso los demandados hubieran actuado al amparo de la libertad de información, toda vez que su información no fue veraz, por servirse de términos con una significación altamente peyorativa que no respetaron la presunción de inocencia, presentando al demandante ante la opinión pública como condenado por un grave delito a pesar de que ese mismo día 28 de noviembre de 2009 el juez instructor decretó su libertad provisional y el 30 de abril acordó el archivo de la causa penal. Por todo ello solicitaba que se declarase la existencia de intromisión ilegítima en tales derechos fundamentales y se condenara solidariamente a los demandados a indemnizarle por daño moral en la cantidad de 600.000 euros, más intereses hasta su completo

pago, así como a publicar a su costa el «texto literal de la sentencia condenatoria» y al pago de las costas.

2.- El Ministerio Fiscal se remitió al resultado de la prueba, y los demandados (bajo una misma defensa y representación) se opusieron a la demanda y pidieron su desestimación con amparo en la prevalencia de la libertad de información alegando, en síntesis, lo siguiente: (i) que se habían limitado a informar acerca de una investigación criminal en curso, tratándose de una información de indudable relevancia pública y además veraz, es decir, contrastada, puesto que se sustentó en fuentes oficiales y fiables (singularmente el atestado de la Guardia Civil); (ii) que en todo caso su cariz ofensivo no traería causa de la actuación del medio y el periodista demandados, sino que sería achacable a los errores médicos cometidos o a la actuación de las autoridades policiales (es decir, que estaría en la inexactitud de las fuentes consultadas), sin perjuicio de lo cual debía valorarse el esfuerzo de rectificación porque en días posteriores se divulgó ampliamente la inocencia del demandante; y (iii) que por otra parte la indemnización solicitada era excesiva por no guardar proporción ni con la difusión de la información supuestamente ofensiva ni con los daños morales ocasionados, debidos a la concurrencia de cuatro causas, siendo tan solo una de ellas la repercusión pública del caso a resultas de la actuación del medio, además de que debían tomarse en consideración también las cuantiosas ganancias obtenidas por el demandante por su aparición ulterior en diversos programas televisivos y medios de comunicación para hablar de este tema.

3.- La sentencia de primera instancia, estimando parcialmente la demanda, declaró la existencia de intromisión ilegítima en el honor y la propia imagen del demandante y fijó la indemnización del daño moral en la cantidad de 60.000 euros, condenando también a la editora demandada a publicar el encabezamiento y fallo de la sentencia en la edición impresa del diario ABC de Sevilla. Tras fijar los hechos probados, declaró que la controversia se concretaba al conflicto entre las libertades de información «y opinión» y los derechos al honor y a la propia imagen,

y exponer de forma resumida los criterios jurisprudenciales en torno al juicio de ponderación, razonó, en lo que ahora interesa y en síntesis, lo siguiente: a) que aunque la información litigiosa tenía indudable relevancia pública por referirse a graves hechos con trascendencia penal y evidente impacto social, su comunicación, fundamentalmente mediante titulares en los que se tildaba al demandante de asesino, no resultaba amparada por la libertad de información al haberse «omitido completamente toda referencia y respeto al derecho constitucional a la presunción de inocencia del entonces detenido» y trasladar dichos titulares al público en general una información carente de veracidad «calificando de “asesino” a quien no se encontraba más que en una mera situación de detención policial»; b) que con dichos titulares también se publicó en portada una fotografía del demandante, con un primer plano de su rostro, que por tanto permitía su identificación por los lectores y que se pudiera asociar su persona con el referido calificativo de asesino; c) que no era óbice para apreciar la intromisión ilegítima en el honor y la propia imagen del demandante el hecho de que en publicaciones posteriores se hubiera intentado rectificar la información dando una amplia difusión al error médico y a la inocencia del demandante ya que, de una parte, el derecho de rectificación es solo un medio preventivo, independiente de la reparación del daño causado por la intromisión ilegítima, y, de otra, porque en realidad lo realizado por el medio no podía considerarse como una auténtica rectificación al no guardar proporción la publicación ulterior (centrada en atribuir toda la responsabilidad por la falta de veracidad de la noticia a la existencia de un error médico en urgencias) con el tratamiento de la información inicial, sin perjuicio de que la actuación ulterior del medio pudiera ponderarse «al efecto de fijar el quantum indemnizatorio»; d) que procedía condenar al medio demandado a publicar el encabezamiento y el fallo de la sentencia en la edición impresa del diario ABC de Sevilla, único medio en el que se había publicado la noticia, «al no existir prueba alguna de que dicho titular o artículo fueran publicados en la edición digital del diario»; y e) que no constando daños materiales, para el cálculo de la indemnización del daño moral debía estarse a los parámetros legales, ponderándose en concreto

la gravedad del calificativo «asesino», la publicación del rostro del demandante en portada, la difusión de la noticia en el territorio nacional, la difusión del caso en tiradas posteriores, incluida la entrevista a su letrado, la inexistencia de beneficio al no probarse que con la publicación de la noticia se incrementaran las ventas del periódico y, en fin, la constatación de otras tres causas concomitantes o concurrentes en la producción del mismo, todo lo cual permitía fijarla en la cantidad de 60.000 euros.

4.- Recurrída la sentencia en apelación únicamente por los demandados, la sentencia de segunda instancia, desestimando el recurso, confirmó la sentencia apelada. Los fundamentos de la sentencia de apelación son, en síntesis, los siguientes: a) en el recurso de apelación se invocaron tres motivos, en concreto el incorrecto análisis del objeto del proceso por no ser solo los titulares objeto de valoración sino el artículo entero, la veracidad de la información por haber actuado el informador con la diligencia que podía exigírsele al basarse en fuentes objetivas y fiables, como la nota de prensa de la Guardia Civil y el informe médico, y la indemnización improcedente por haber concurrido otros factores en la causación del daño moral y por no haberse ponderado adecuadamente la labor de rectificación realizada por ABC; b) se asume como correcta la delimitación de la controversia realizada por la sentencia apelada, incluyendo las argumentaciones de su fundamento jurídico cuarto sobre la insuficiencia de la rectificación como instrumento de reparación del daño causado por la intromisión ilegítima; c) es cierto que la noticia debe valorarse en su conjunto, prescindiendo de expresiones aisladas del contexto, y en este caso la información desarrollada en el cuerpo del artículo (pág. 56) no solo tenía interés general por la materia, sino que también fue diligentemente obtenida y contrastada a partir de fuentes fiables, refiriéndose a un hecho esencialmente cierto, como el ingreso hospitalario de una niña con parada cardiorrespiratoria y lesiones graves, que la Guardia Civil atribuía a un presunto maltrato causado por el hombre que convivía con la madre, el cual había sido detenido, y aclarándose en la propia noticia que las lesiones genitales -desgarros

vaginal y anal- inicialmente apreciadas en urgencias fueron descartadas en posteriores informes forenses, que el detenido había negado el maltrato y que el juez instructor había prorrogado su detención para la práctica de nuevas diligencias; d) sin embargo, «los titulares de la portada y de la reseña interior (“La mirada del asesino de una niña de tres años”, junto con la fotografía del actor, “Tenerife llora la muerte de Aitana, que no superó las quemaduras y los golpes propinados por el novio de su madre” y “Novio, canguro y asesino”) se apartan por completo de lo que puede reputarse información, esto es, comunicación pública de hechos socialmente relevantes, y, sin constituir opinión, cobran independencia al integrar elementalmente un exabrupto, una manifestación de brutal desprecio hacia la persona fotografiada, una expresión sin concesiones de denigración e infamia» con «total ruptura con la información que se contiene en el artículo periodístico del interior», tratándose de unos titulares «inútiles» para la formación de una opinión pública libre, que cabe analizar separadamente por su gravedad, por más que del conjunto de la información quedara claro que el demandante aún no había sido condenado, pues la mayoría de los ciudadanos no leen más que los titulares, y que además, por aparecer en portada, quedaron expuestos al público en general en los quioscos y no solo a los compradores del diario y potenciales lectores; e) en cuanto al derecho a la propia imagen, también resulta vulnerado, dado que la publicación de la fotografía del demandante solo habría estado justificada si se apreciara la prevalencia del derecho de información, lo que no sucede respecto del titular, siendo así que precisamente la imagen del rostro del demandante cobraba sentido por el propio tenor del titular que hacía referencia a la «mirada del asesino» ya que «la alusión a la mirada no puede entenderse sin la imagen», apareciendo D. Diego Pastrana claramente identificado en la portada con su fotografía del rostro en primer plano aunque no se le mencionara por su nombre y apellidos; f) los demandados solo han sido declarados responsables en este asunto de los daños morales derivados de la intromisión ilegítima en el honor y la propia imagen del demandante, no de los daños materiales que pudieran derivarse de la concatenación de errores médicos y policiales; g) la actuación ulterior del medio (la

información publicada los días 29 de noviembre de 2009 y siguientes, sobre la puesta en libertad y falta de indicios de criminalidad en la actuación del Sr. Pastrana) «no limpian ni convalidan en absoluto la ilegitimidad de la intromisión» cometida con la información del día 28; y h) en cuanto a la indemnización, la fijada por la sentencia de primera instancia se considera «equitativa, medida y razonable» atendiendo a las circunstancias concurrentes y parámetros legales, en especial la gravedad de la afrenta y la propagación realizada a través de un medio de comunicación con difusión nacional, en portada, con la imagen del demandante ocupando la tercera parte de la misma –las portadas se exhiben en los quioscos de venta, a la vista de todos, y en los espacios informativos de las televisiones se leen y muestran las portadas de los periódicos-, además de que, contrariamente a lo que se alega por los apelantes, sí se ha tomado en cuenta la labor posterior del medio y el hecho de que la editora no obtuvo beneficio alguno como consecuencia de la lesión, sin que pueda aceptarse que el uso del término «asesino» fue tan solo figurado o impropio.

5.- Contra dicha sentencia los demandados-apelantes han interpuesto recurso de casación articulado en dos motivos.

SEGUNDO.- El presente recurso debe partir de los hechos probados o no discutidos que aparecen sintetizados en el fundamento de derecho segundo de la sentencia recurrida. Tales hechos son los siguientes:

1.º) El día 24 de noviembre de 2009 el demandante acudió al centro de urgencias de «El Mojón», de la localidad de Arona (Tenerife), junto con la menor Aitana, hija de su pareja, con pronóstico de parada cardiorrespiratoria. El médico que atendió de urgencias a la menor, tras examinarla, actuó el protocolo de maltrato físico y sexual infantil, iniciándose las diligencias policiales pertinentes por parte de la Guardia Civil de Playa de las Américas, que emitió en fecha 25 de noviembre de 2009 un comunicado oficial (doc. 3 de la contestación) del que se extrae que, tras ese primer reconocimiento en urgencias, en el que «se le diagnostica una parada cardiorrespiratoria, distintos traumatismos en el cuerpo, lesiones por quemaduras en región dorsal y lumbar», la niña fue

trasladada hasta el Hospital de Santa Cruz de Tenerife, donde, pendiente de ser explorada por médico forense que valorara dichas lesiones y en concreto si presentaba lesiones en sus órganos genitales, por dicha fuerza actuante se había procedido a la detención del Sr. Pastrana como «presunto autor de los delitos de abusos sexuales y lesiones», aguardando a la finalización de las diligencias policiales para su puesta a disposición judicial.

2.º) La niña falleció durante la noche del 26 al 27 de noviembre de 2009, y el demandante fue puesto a disposición judicial este último día.

3.º) Al día siguiente, 28 de noviembre, el diario ABC, en sus ediciones de Sevilla y Madrid, publicó en portada (ocupando aproximadamente un tercio de la misma, excluidos los márgenes) una fotografía del rostro en primer plano de D. Diego Pastrana Vieco sobre la que se insertaba el titular y sumario siguientes (doc. 2 y 3 de la demanda):

«LA MIRADA DEL ASESINO DE UNA NIÑA DE TRES AÑOS».

«Tenerife llora la muerte de Aitana, que no superó las quemaduras y los golpes propinados por el novio de su madre».

Y en letra más pequeña, el pie de foto siguiente:

«La policía pone a disposición judicial al hombre de 25 años que presuntamente acabó con la vida de la pequeña Aitana».

La información del interior (pág. 56 de la edición de Sevilla, doc. 2 de la demanda) llevaba los siguientes antetítulo y titular:

«La niña de Tenerife no sobrevive a los golpes».

«NOVIO, CANGURO Y ASESINO».

Con la siguiente entradilla:

«Los hematomas, magulladuras y quemaduras que una niña de tres años sufrió, presuntamente, a manos del novio de su madre acabaron por provocar su muerte. El padre no conocía su paradero».

Y estas frases en recuadro:

«La pequeña sufrió cuatro paradas cardiorrespiratorias antes de su fallecimiento».

«Los primeros informes médicos-forenses no descartan malos tratos continuados».

«Ante la Guardia Civil la madre achacó los hematomas a una caída en el parque días atrás».

En la información publicada el día 28 en las ediciones impresas del diario ABC de Madrid y Sevilla no se mencionaba al demandante por su nombre y apellidos.

4.º) Ese mismo día 28 de noviembre de 2009, cuando ya se había descartado la existencia de lesión genital alguna, el magistrado-juez del Juzgado de Instrucción n.º 7 de Arona dictó auto decretando la libertad provisional y sin fianza de D. Diego Pastrana, con obligación de hacer presentaciones en el mismo juzgado o en el más próximo a su domicilio los días 1 y 15 de cada mes, expresándose en los razonamientos jurídicos de dicha resolución lo siguiente:

«Por todo lo expuesto y habiéndose descartado enteramente que la menor fallecida hubiese sufrido agresión sexual alguna, y no existiendo indicio alguno de que dicha niña hubiese sufrido el día veinticuatro de noviembre del corriente año maltrato alguno por parte del imputado, y habiendo manifestado los médicos forenses que realizaron la autopsia al cadáver en su informe que no existe lesión en el cuerpo de la niña indicadora de maltrato físico alguno, y habiendo negado el imputado DIEGO PASTRANA VIECO que hubiese agredido dolosamente en forma alguna a la menor fallecida AITANA XXXXXX, el cual se ratificó en su declaración judicial íntegramente en la que había manifestado ante la Guardia Civil tras ser detenido, y no constando asimismo que dicha persona tenga antecedente penal alguno, es por lo que necesariamente en este estado procesal, y tal como han solicitado el Ministerio Fiscal y el letrado del imputado procesa [debe querer decir "procede"] la libertad provisional de dicha persona».

5.º) En la edición de Madrid del ABC del día 29 de noviembre se publicó en portada un recuadro, que incluía una fotografía del demandante que no ocupaba más de un 4,5 por ciento de toda la extensión impresa de la primera página, excluyendo los márgenes, con el siguiente texto:

«Víctima de un error».

«En libertad sin cargos el presunto agresor de Aitana. El primer informe médico estaba repleto de fallos».

En el mismo número y posteriores ABC publicó artículos informando de la puesta en libertad del Sr. Pastrana Vieco, y del error que se había cometido en la primera valoración de las lesiones.

Así, en el número del 29 de noviembre, tras la entradilla «Los informes médico forenses contradicen el primer parte y corroboran la versión del imputado. Los facultativos no encuentran signos de malos tratos», aparecía en recuadro el siguiente texto: «Las supuestas quemaduras sufridas por la niña respondían a un cuadro alérgico. En el segundo parte médico ya no se apreció síntoma alguno de malos tratos» (doc. 6 bis de la contestación).

En el número del 1 de diciembre de 2009 se decía en el sumario lo siguiente: «El abogado de Diego afirma que “solo los medios han reconocido su error”». «El joven al que se culpó de la muerte de la hija de su novia ingresado ayer en un hospital al “hundirse” por el fallecimiento» (doc. 8 de la contestación). En el número del día 2 de diciembre, pág. 5, aparecía el titular «El funeral de Aitana se convirtió en un acto de desagravio a Diego», con una fotografía en la que aparece, pegado a un muro, un pasquín con la fotografía del señor Pastrana Vieco y la leyenda «INOCENTE. Estamos todos contigo y siempre tendrás nuestro apoyo. TE QUEREMOS. AITANA NO TE OLVIDAMOS», y en la pág. 29 del mismo número, en titular, «Adiós a la niña cuyo padrastro fue acusado por error». «En el cementerio había carteles con la foto de Diego y la palabra “inocente”» (doc. 9 y 9 bis de la contestación).

En el número del día 3 de diciembre aparecía en antetítulo el texto «El joven acusado en falso por la muerte de la niña», en titular el texto «Diego, padrastro de Aitana: “me han tratado peor que a un terrorista”» y en sumario «Por decisión de su familia ha decidido abandonar Tenerife para eludir la presión mediática desatada tras su puesta en libertad» (doc. 10 de la contestación). No consta si las citadas informaciones aparecieron en las ediciones de ABC de Madrid o Sevilla o en ambas.

6.º) No ha resultado probado que el diario demandado obtuviera ningún beneficio económico que pueda vincularse con la publicación de la información litigiosa (esto es, que aumentara el número de ejemplares

vendidos). Tampoco ha resultado probado que la citada información se publicara además en la edición digital de ABC.

TERCERO.- El motivo primero del recurso, fundado en infracción de los arts. 18 y 20 de la Constitución en relación con el art. 7 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (en adelante LO 1/1982), impugna el juicio de ponderación del tribunal sentenciador por no haberse tenido en cuenta un «[s]uceso informativo continuado y obligación de valoración conjunta de la noticia conforme a los parámetros establecidos por la jurisprudencia».

En su desarrollo se argumenta, en síntesis, que la sentencia recurrida ha incurrido en un doble error: primero, por no valorar que la información sobre el suceso fue continuada y no se circunscribió a la publicada el día 28 de noviembre de 2009, de modo que esta no puede ser examinada de manera aislada; y segundo, por dar un tratamiento aislado a los titulares respecto del resto de la información del 28 de noviembre, cuando la jurisprudencia obliga a valorar la información de manera global y conjunta, y sin estos errores debería haberse otorgado prevalencia a la libertad de información.

En cuanto al primer error, aduce la parte recurrente que la información publicada el día 28 de noviembre de 2009 venía referida a un suceso de tanta relevancia social como el fallecimiento de una menor de tres años, y que la sentencia recurrida debió valorar una serie de circunstancias previas que fueron las que tomó en cuenta el medio a la hora de informar: primera, que cuando la menor fue ingresada en el centro de salud, el médico que la atendió activó el protocolo de maltrato infantil y abusos sexuales porque según dicho facultativo la niña presentaba desgarros vaginales y anales; y segunda, que como consecuencia de estos hechos el demandante fue detenido y la Guardia Civil emitió un comunicado de prensa en el que se informaba de su detención como «presunto autor de delitos de abusos sexuales y lesiones siendo la víctima una niña de tres años». Estas circunstancias (un médico entendía que la menor había sido víctima de abusos sexuales y la

Guardia Civil había detenido al demandante como presunto responsable) eran ciertas y por tanto determinan que la información publicada el día 28 fuera veraz. El hecho de que después de que se cerrara la edición del día 28 se pusiera en libertad provisional al demandante no elimina la veracidad de esa información anterior, máxime cuando ABC informó puntualmente, y tan pronto tuvo conocimiento de ello, del error médico inicial y de la puesta en libertad del imputado (ediciones de los días 29 y 30 de noviembre y 1, 2 y 3 de diciembre). Dado que la investigación dio un «giro copernicano», la información del día 28 no debió analizarse aisladamente, sino en conjunto con la información ofrecida días después por el mismo medio, por tratarse de un proceso informativo continuado. Se citan y extractan las sentencias de esta sala de 6 de marzo de 2013 y 16 de octubre de 2012 en cuanto a que se cumple con el requisito de la veracidad aunque puedan existir desmentidos policiales posteriores que desvirtúen el origen de la noticia. Para los recurrentes, ABC informó verazmente sobre el suceso (fallecimiento de una menor de tres años, víctima de malos tratos y abusos, y detención del presunto culpable), y el hecho de que el posterior resultado de las investigaciones (médicos forenses que examinaron el cadáver) fuese distinto del inicialmente informado no significa que en la noticia inicial no se agotara el deber de diligencia por parte del informador. En atención a los datos iniciales, que fueron los que tomó en cuenta la noticia del día 28, lo lógico era pensar que el causante del fallecimiento era el entonces detenido y luego demandante.

En cuanto al segundo error que este motivo atribuye a la sentencia recurrida (incorrecto análisis individualizado de los titulares respecto del resto de la noticia publicada el día 28 de noviembre de 2009), se aduce que no es posible desvincular los titulares del cuerpo de la noticia desarrollada en la página 56, la cual, en la propia sentencia (fundamento de derecho cuarto) se reconoce como veraz por haber sido obtenida de fuentes oficiales y fiables. La valoración de la noticia al objeto de determinar su carácter ofensivo debió hacerse atendiendo a la información en su conjunto, es decir, valorando «de manera conjunta e

inseparable tanto lo que se refiere a los titulares como al cuerpo o contenido de la misma». Se citan y extractan las sentencias de 3 de noviembre de 2014, 15 de julio de 1996, 27 de noviembre de 1991, 4 de enero de 1990 y 12 de mayo de 1989 en cuanto a que la jurisprudencia impide estar al valor de una expresión aislada y proscribiera aislar frases o titulares, debiéndose valorar la información en su conjunto, en función del contexto y circunstancias concurrentes, pues solo así puede apreciarse su significación difamatoria. La afirmación contenida en la sentencia recurrida de que «es legítimo y sensato tratar esos titulares con independencia respecto del resto de la información» contradice la referida doctrina jurisprudencial.

En su escrito de oposición el demandante-recurrido ha interesado la desestimación de este motivo reproduciendo prácticamente los razonamientos de la sentencia recurrida.

El Ministerio Fiscal también ha interesado la desestimación del motivo al considerar, en síntesis, citando y extractando la sentencia de esta sala de 24 de junio de 2004, rec. 1031/1999, que resultaba en este caso procedente analizar el carácter ofensivo de los titulares de la información cuestionada toda vez que, como declara la sentencia recurrida, presentaban sustantividad propia. Según el Ministerio Fiscal, la doctrina declara que la discordancia entre titulares y texto de las informaciones periodísticas ha sido contemplada por la jurisprudencia (sentencias de 5 de febrero de 1998 y 14 de junio de 1999) para declarar la existencia de intromisión ilegítima en el honor cuando «los titulares significan ya el desmerecimiento de la persona afectada» aunque «del texto del artículo no se desprendiese la realidad de la implicación de las personas aludidas en la titulación».

CUARTO.- De los términos en que se formula este primer motivo del recurso, la oposición al mismo y la impugnación del Ministerio Fiscal, está claro que el problema se centra en la veracidad de la información, especialmente respecto de los titulares de la portada y la página 56 por su desconexión del cuerpo de la información, esencialmente veraz, pues según la sentencia recurrida ha sido el tratamiento dado a la noticia en

dichos titulares lo que excede del ámbito constitucionalmente reconocido a la libertad de información. Esta conclusión de la sentencia recurrida no resulta desvirtuada por los argumentos de la parte recurrente y ha de ser mantenida en casación por las siguientes razones:

1.ª) Sobre el requisito de la veracidad, en particular cuando, como en el presente caso, la información versa sobre detenciones o imputaciones de hechos delictivos que finalmente no quedan probados, la reciente sentencia 337/2016, de 20 de mayo, recopila distintos precedentes en los que se expone la doctrina del Tribunal Constitucional y la jurisprudencia de la sala sobre la regla constitucional de la veracidad y sobre la diligencia exigible al informador, detallando los criterios al respecto, entre los cuales se encuentra el del respeto a la presunción de inocencia. Con cita especialmente de la sentencia 258/2015, de 8 de mayo, que trató del requisito de la veracidad en un caso de información televisiva que atribuía a un hombre la muerte de su compañera sentimental y un hijo de corta edad, así como el incendio de la vivienda en el que fueron hallados los cadáveres, la referida sentencia 337/2016 declare lo siguiente:

«De esta doctrina se colige que lo que mediante este requisito se está exigiendo al profesional de la información es “una actuación razonable en la comprobación de la veracidad de los hechos que expone para no defraudar el derecho de todos a recibir una información veraz” (SSTC 240/1992, 28/1996 y 192/1999). Y como recuerda la reciente STS de 30 de septiembre de 2014, rec. nº 349/2012, prescindiendo de la forma elegida para su comunicación y de inexactitudes no esenciales, la información se reputará veraz si se basó en fuentes objetivas y fiables, perfectamente identificadas y susceptibles de contraste, de modo que las conclusiones alcanzadas por el informador a partir de los datos contrastados que resulten de aquellas sean conclusiones a las que el lector o espectador medio hubiera llegado igualmente con los mismos datos. Por el contrario, se reputará no veraz la información que se apoye en conclusiones derivadas de meras especulaciones, en rumores sin fundamento, carentes de apoyo en datos objetivos extraídos de fuentes igualmente objetivas y fiables que estuvieran al alcance del informador. En esta línea, la STS de 3 de noviembre de 2014, rec. nº 2882/2012, cita jurisprudencia constitucional según la cual únicamente “cuando la fuente que proporciona la noticia reúne características objetivas que la hacen fidedigna, seria o fiable, puede no ser necesaria mayor comprobación que la exactitud o identidad de la fuente, máxime si ésta puede

mencionarse en la información misma” (STC 178/1993, FJ 5º), lo que implica que sí será necesario contrastar la noticia si la fuente del periodista no tiene esas características, debiendo el periodista atenerse “a los datos objetivos procedentes de fuentes serias y fiables disponibles en el momento en que la noticia se produce, y sin que tales datos sean sustituidos por los personales y sesgados criterios del periodista que transmite la noticia” (STC 154/1999, FJ 7º).

»Llegados a este punto, y por lo que ahora interesa, cabe recordar que la doctrina del Tribunal Constitucional y la jurisprudencia de esta Sala han apreciado la existencia de intromisión ilegítima en el honor en casos de informaciones no debidamente contrastadas que comportaban una falsa imputación penal. Así, y entre las más recientes, la STS de 15 de octubre de 2014, rec. nº 1720/2012, declara la existencia de vulneración del honor al no constar en las actuaciones que el demandante hubiera sido imputado por ningún delito relacionado con la corrupción, concluyendo que su imputación inequívoca, con nombre y apellidos, suponía atribuirle la conducta más grave que puede imputarse a los funcionarios públicos, consistente en dejar de servir a los intereses generales para favorecer el lucro propio o el de políticos, empresarios o entidades privadas; la STS de 30 de septiembre de 2014, rec. nº 2579/2012, aprecia la vulneración del derecho al honor por haberse asociado en un periódico, erróneamente, el rostro de una persona con una información delictiva (presunta trama de corrupción); la STS de 24 de febrero de 2014, rec. nº 229/2011, confirma la existencia de intromisión ilegítima en el honor de un club de fútbol y en el de su médico con ocasión de una información que los vinculaba con una importante investigación policial (“Operación Puerto”) contra el dopaje en el deporte, y ello por no apoyarse la noticia en pruebas objetivas y por no haber agotado la diligencia exigible, al no contrastarla con el club antes de su publicación; la STS de 4 de febrero de 2014, rec. nº 2229/2011, declara vulnerado el honor a resultas de una noticia, esencialmente errónea y divulgada por una cadena de televisión durante un informativo, en la que se daba cuenta de la detención del encargado de un local de alterne acusado de un delito de estafa, con imágenes de un local distinto del que estaba siendo objeto de investigación; y la STS de 25 de marzo de 2013, rec. nº 985/2011, aprecia también la existencia de intromisión ilegítima en el honor de una persona acusada de ser un “violador”, por cuanto la noticia divulgada se basó en meras especulaciones de terceros asumidas como ciertas, sin respetar la presunción de inocencia ante la ausencia de investigaciones penales y sin una mínima labor de contraste».

[...]

»Por otra parte, en la serie constituida por las sentencias de esta sala 129/2014, de 5 de marzo, 605/2014, de 3 de noviembre, 426/2015, de 10 de julio, 629/2015, de 27 de noviembre, y 715/2015, de 14 de diciembre, todas ellas sobre la noticia de la detención, por corrupción de menores, de una misma persona procesada

años antes por homicidio, solamente una de ellas aprecia intromisión ilegítima en el derecho al honor de esa persona, y lo hace por haber informado el medio, a diferencia de los demás, que había sido condenada por homicidio, dato este no veraz porque resulta que a esa persona se la había absuelto y ni la editora del periódico que publicó la noticia ni su director probaron que el dato de la condena proviniera de fuentes fiables».

2.ª) Como indica el Ministerio Fiscal, aunque el deber de veracidad pueda ser compatible con el empleo de expresiones aisladas desafortunadas, por ejemplo en la titulación de la noticia, sin embargo no resulta compatible con la libertad de información el uso de los titulares no para reseñar, avanzar o fijar la atención sobre lo principal de la noticia, sino para formular conclusiones distintas, desligadas y con un significativo peyorativo mayor que el resultante de los hechos narrados en el cuerpo de la noticia. De ser así, por tener sustantividad propia tales titulares, está justificado que se analice su significación ofensiva con independencia del texto principal. Según la sentencia 638/2014, de 24 de junio, «[e]sta discordancia entre titulares y texto en las informaciones periodísticas ha sido contemplada en la doctrina de esta Sala (Sentencias de 5 de Febrero de 1998 y 14 de Junio de 1999), que admiten la existencia de intromisión ilegítima en el honor titulado, cuando los titulares significan ya el desmerecimiento de la persona afectada. Aunque, como sucede en este caso, del texto del artículo no se desprendiese la realidad de una implicación de las personas aludidas en la titulación».

3.ª) Según la sentencia 362/2016, de 1 de junio, [l]a rectificación del medio no elimina la intromisión causada por la inicial información, esencialmente errónea. Con relación a la incidencia del derecho de rectificación a que se refiere la Ley Orgánica 2/1984, de 26 de marzo, la sentencia del Tribunal Supremo 17/2014, de 23 de enero, declara nuevamente -citando la 619/2004 de 5 de julio - que el hecho de que el periódico publicara la rectificación solicitada por el demandante “no elimina la intromisión ilegítima, porque como declararon las sentencias del Tribunal Constitucional n.º 40/92 y 52/96 el ejercicio del derecho de rectificación no suplanta la acción de protección del derecho al honor,

aunque pueda influir en la cuantía de la indemnización, y ambas acciones son por tanto compatibles”».

En el mismo sentido, la sentencia 715/2015, de 14 de diciembre, declaró que la circunstancia de que el diario que publicó la información ofensiva rectificara veinticuatro días después, a petición de la familia del demandante, el dato de su condena por homicidio, no excluía la intromisión ilegítima en su honor, según resulta tanto de la doctrina del Tribunal Constitucional como de la jurisprudencia de esta Sala (SSTC 40/1992 y 54/1996 y SSTS 619/2004, de 5 de julio, y 17/2014, de 23 de enero, entre otras).

4.ª) En atención a ello y en vista de los hechos probados, no revisables en casación, es razonable entender, como hace la sentencia recurrida, que el núcleo de la información del día 28 de noviembre de 2009 sobre la atención a la niña en un centro de salud, su posterior ingreso hospitalario y su muerte, así como sobre la detención y puesta a disposición judicial del hombre que la cuidaba, se ajustaba a las exigencias de veracidad en cuanto diligencia exigible al informador porque se fundó en fuentes objetivas y fiables, perfectamente identificadas, como el comunicado oficial de la Guardia Civil, en el que en efecto aparecen mencionadas todas estas circunstancias, incluidas las sospechas de criminalidad que se cernían sobre el demandante en función de los primeros informes médicos, que determinaron su detención como presunto autor de dos delitos, lesiones y contra la libertad sexual. Que las conclusiones de la Guardia Civil se obtuvieran a partir de datos médicos erróneos no es algo de lo que pudiera hacerse responsable al informador en ese estado inicial de la investigación.

Sin embargo, tal y como se razona acertadamente en la sentencia recurrida, sí cabe hacer responsables a los demandados del tratamiento que dieron a dicha noticia en los titulares, pues lo verdaderamente determinante para el juicio de ponderación es el hecho acreditado de que cuando se publicó la información cuestionada resultaba patente, de los propios datos procedentes de las fuentes consultadas y mencionadas en el cuerpo de la noticia, que la causa de las lesiones no estaba en

absoluta clara, habiéndose descartado las lesiones genitales apreciadas en el centro de salud y estando pendientes de valoración forense las restantes, en las que se fundaban las sospechas de malos tratos y que podían constituir también la causa de su fallecimiento. Así las cosas, no constituye una actuación diligente por parte del informador que se sirviera de los titulares de la noticia para presentar públicamente como delincuente a quien solo tenía la condición de detenido e investigado, y además de la forma más llamativa posible (calificándolo abiertamente de asesino y poniendo su fotografía con el primer plano de su rostro en portada), pues con ello no solo se estaba prejuzgando su responsabilidad sin el debido respeto a la presunción de inocencia, sino que, dados los calificativos empleados, se estaba presentando al demandante ante la opinión pública como culpable cierto no ya de un delito de homicidio, sino del tipo agravado de asesinato, expresión que no cabe entender se usara en sentido impropio y cuya intensidad lesiva se aumentó al ponerse en directa relación con su imagen en portada, pues la alusión a la mirada de una persona encierra todo su significado si se pone junto a la fotografía de su rostro y sus ojos.

5.ª) En definitiva, el sensacionalismo de la portada y del titular de páginas interiores fue determinante de la ilegitimidad de la intromisión porque se privó de veracidad a la noticia en su presentación, ya que la lectura de los datos narrados en el cuerpo de la información, fundados en las fuentes consultadas, permitían atisbar la existencia de dudas razonables tanto acerca de la realidad misma de los hechos investigados como en cuanto a la implicación o participación del demandante en tales hechos. Al respecto, basta decir que cuando se publicó la información litigiosa el informador no solo sabía que la presunta agresión sexual a la que apuntaban las conclusiones del informe médico inicial había sido descartada tras el reconocimiento médico forense ulterior (tal y como aclaró en el cuerpo de la noticia), sino que ya conocía la existencia de versiones notoriamente contradictorias en cuanto al propio origen violento y criminal de las lesiones de la niña, lo que exigía por su parte una

especial cautela antes de publicar en portada unas conclusiones tan rotundas.

6.ª) La intromisión ilegítima en los derechos fundamentales del demandante a resultas de la titulación de la noticia del día 28 de noviembre de 2009 no encuentra paliativo en la actuación ulterior del medio haciéndose eco del error médico y del origen alérgico de las lesiones que presentaba la víctima, pues si bien es cierto que el medio fue aportando puntualmente datos que desvirtuaban sus conclusiones anteriores y que eliminaban cualquier sospecha sobre la implicación del demandante en los hechos investigados, cuando lo hizo ya se había producido el daño moral, como demuestra el que el propio periódico difundiera que el demandante hubo de ser ingresado tras el padecimiento psicológico sufrido, que el funeral de la niña se convirtió en un acto de desagravio hacia su persona y que su situación fue tal que hubo de abandonar Tenerife por consejo familiar para eludir la presión mediática.

En suma, el conjunto de la información sobre el suceso a lo largo de varios días no excluye la ilegitimidad de la intromisión constituida por la información inicial, por más que, como con acierto hace la sentencia recurrida, sí pueda valorarse para cuantificar la indemnización.

QUINTO.- El motivo segundo, fundado en infracción del art. 9 de la LO 1/9182, impugna la indemnización acordada en la sentencia recurrida, alegándose que su fijación no ha tenido en cuenta la información continuada del suceso realizada por el diario ABC y la correcta redacción del cuerpo de la noticia publicada el 28 de noviembre de 2009.

En síntesis, se pretende una rebaja en la indemnización con un doble argumento. En primer lugar, se alega que la sentencia recurrida resulta incongruente dado que la sentencia de primera instancia admitió que el cuerpo de la noticia había sido diligentemente transmitido, lo cual no habría sido tomado en consideración por la de apelación a la hora de acceder a rebajar la indemnización. Y en segundo lugar se pretende justificar la reducción aludiendo de nuevo al carácter continuado de la

información ofrecida y al valor que tendrían las rectificaciones ofrecidas tras la noticia inicial.

El demandante-recorrido se ha opuesto a este motivo alegando que no se funda en ninguno de los supuestos (arbitrariedad, error notorio o desproporción de la suma concedida) admitidos por la jurisprudencia para poder revisar en casación la cuantía de la indemnización, mientras que, por el contrario, la sentencia recurrida sí que se funda en los parámetros legales al tomar en consideración la gravedad del término «asesino», su inclusión en portada, junto con una imagen en primer plano del rostro del demandante, su difusión en un diario nacional, la inexistencia de beneficio como consecuencia de la publicación y la concurrencia de otras tres causas concomitantes o concurrentes en los daños morales sufridos por el recurrente.

El Ministerio Fiscal también ha solicitado la desestimación de este motivo alegando, en síntesis y con apoyo en las sentencias de esta sala 715/2015, de 14 de diciembre, y 42/2014, de 10 de febrero, que la fijación del *quantum* por la sentencia recurrida cumple los parámetros legales y jurisprudenciales, no siendo su fijación arbitraria, inmotivada ni alejada de los requisitos legales por estar razonablemente motivada y basarse en datos obtenidos mediante la prueba practicada, sin que la mera disconformidad de la recurrente con la suma indemnizatoria sea razón que justifique su revisión en casación.

SEXTO.- Es doctrina jurisprudencial constante, contenida, entre las más recientes, en sentencias 386/2016, de 7 de junio, y 337/2016, de 20 de mayo, que la fijación de la cuantía de las indemnizaciones por resarcimiento de daños morales en este tipo de procedimientos es competencia del tribunal de instancia, y que «solo cabe su revisión, por error notorio o arbitrariedad, cuando exista una notoria desproporción o se cometa una infracción del ordenamiento en la determinación de las bases tomadas para la fijación de la cuantía de la indemnización (sentencias 435/2014, de 17 de julio, 666/2014, de 27 de noviembre, 29/2015, de 2 de febrero, 123/2015, de 4 de marzo, y 232/2016, de 8 de abril, entre las más recientes)». Como recuerda la sentencia 437/2015,

de 2 de septiembre, dichas bases son, fundamentalmente, las previstas en el art. 9.3 de la LO 1/1982, que tras su reforma en 2010 determina que para la valoración del daño moral deba atenderse a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta, en su caso, la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido.

La sentencia recurrida, en su fundamento de derecho cuarto, considera «equitativa, medida y razonable» la cuantía fijada en primera instancia, al entender que se habían respetado los parámetros legales tomando en cuenta, en particular, la gravedad de la lesión en atención a la difusión alcanzada por la noticia (en este sentido se razonó que el calificativo de «asesino» y la imagen de su rostro, permitiendo su identificación, se ofrecieron en portada de un diario de difusión nacional, ocupando la imagen una tercera parte de dicha portada, y que esto lo hacía accesible a cualquier persona que pasara cerca de un quiosco y no solo a los lectores del diario), y también, en sentido favorable a la parte entonces apelante, fundamentalmente la falta de acreditación de un especial beneficio económico para el medio a resultas de dicha publicación.

Tales argumentos se ajustan a las bases legales de cálculo aplicables al caso, pues lo son tanto los referidos a la ponderación de la gravedad de la lesión en función del grado de difusión alcanzada como los alusivos a la falta de beneficio económico, dado que, como declara por ejemplo la sentencia 536/2015, de 1 de octubre, este último parámetro valorativo del daño seguía siendo de aplicación en la fecha de los hechos -28 de noviembre de 2009- toda vez que fue excluido del art. 9.3 en su modificación por la disposición final 2.3 de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, en vigor el 23 de diciembre de 2010), y por tanto carecen de relevancia los argumentos de la parte recurrente para reducir el importe de la indemnización, pues no justifican objetivamente la infracción de dichos criterios sino que se asientan en una visión parcial y subjetiva de las circunstancias concurrentes.

Al margen de que resulte improcedente aludir en un recurso de casación a la supuesta incongruencia de la sentencia de segunda instancia, ya se ha razonado por qué estaba plenamente justificado valorar el carácter ofensivo de los titulares en sí mismos considerados, y tampoco es verdad que, a la hora de valorar el daño y sus circunstancias, la sentencia recurrida prescindiera de la información ofrecida por ABC en los días inmediatamente posteriores, pues si confirmó la cantidad fijada en primera instancia (60.000 euros frente a los 600.000 euros pedidos en la demanda) fue precisamente tras concluir, en línea con la sentencia apelada, que aunque esa información posterior no eliminaba por completo la ilegitimidad de la intromisión en ambos derechos fundamentales, honor y propia imagen, dada la entidad de la misma, sí que debían tomarse en cuenta tanto esa labor posterior como la ausencia de prueba del beneficio obtenido.

SÉPTIMO.- La desestimación de ambos motivos determina la del recurso y, 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 a la parte recurrente, que además, conforme al apdo. 9 de la d. adicional 15.^a LOPJ, perderá el depósito constituido.

F A L L O

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 los demandados-apelantes, Diario ABC S.L. D. Ángel Expósito Mora, D. Álvaro Ybarra Pacheco y D. Moisés Álvarez Montero contra la sentencia dictada el 20 de abril de 2015 por la sección 13.^a de la Audiencia Provincial de Madrid en el recurso de apelación n.º 760/2014.

2.º- Confirmar la sentencia recurrida.

3.º- E imponer las costas a la parte 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.

Quintana

Francisco Marín Castán

José Antonio Seijas

Antonio Salas Carceller

Francisco Javier Arroyo Fiestas

Eduardo Baena Ruíz