

En la Villa de Madrid, a once de Junio de dos mil doce.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los señores al margen indicados, el recurso de casación que con el núm. 304/2010 ante la misma pende de resolución, interpuesto por la representación procesal de D. Juan, D. Cristóbal, D. Mario y Diario ABC, S.L., representados por el procurador D. Francisco García Crespo, contra la sentencia de 14 de octubre de 2009, dictada en grado de apelación, rollo núm. 357/2009, por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 10ª, dimanante de procedimiento de juicio ordinario núm. 3/2008, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Valdemoro. Habiendo comparecido en calidad de parte recurrida la procuradora Dª Raquel Gómez Sánchez, en nombre y representación de D. Félix y Dª Mª Lourdes. Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Valdemoro dictó sentencia de 15 de diciembre de 2008 en el juicio ordinario núm. 3/2008, cuyo fallo dice: "Fallo. Que estimo parcialmente la demanda deducida por el procurador de los tribunales Sr. Rodolfo García-Mochales Gutiérrez, en nombre y representación de don Félix y doña Lourdes quienes actúan en representación de su hija menor Ángel, contra la entidad Diario Abc S.L., don Juan, don Mario y don Cristóbal sobre tutela del derecho al honor y en consecuencia declaro que los codemandados la entidad Diario Abc S.L., don Juan, don Mario y don Cristóbal han cometido una intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad de la menor Ángel, condenando a los mismos a abonar a los actores de forma solidaria la cuantía de tres mil euros."Sin expresa condena en costas".

SEGUNDO.- La sentencia contiene los siguientes fundamentos de Derecho:

Primero. La parte actora, en la demanda, solicita la tutela del derecho al honor, por la publicación de un artículo de fecha ocho de diciembre de dos mil seis en la que se incluía el nombre de la menor, solicitando en el suplico que:

- "Se declare que los codemandados, la entidad Diario Abc S.L., don Juan, don Mario y don Cristóbal han cometido una intromisión ilegítima en el derecho al honor de la menor Ángel, al haber divulgado su nombre sin consentimiento de su familia ni la de ella misma, divulgación que la desmerece gravemente en la consideración ajena, habida cuenta de los caracteres de la noticia publicada.

- Se condene a los codemandados a indemnizar conjunta y solidariamente a los actores en la cantidad de 30.000 euros (treinta mil euros).

- Se condene a la entidad ABC, como editora del diario ABC a publicar la sentencia que ponga fin a este procedimiento, dentro de los diez días siguientes a que se requiera a su director, una vez sea firme, de manera análoga y con tratamiento informativo similar a la publicación de la información motivadora del mismo, omitiendo en la inserción el nombre de la menor.

- Se condene solidariamente a los codemandados al pago de las costas del presente procedimiento."

Segundo. Por los codemandados se presentó escrito de contestación en la que se oponían a los pedimentos efectuados en su contra. Se reconoce la publicación del artículo de ocho de diciembre de dos mil seis, si bien se hace constar que la mención del nombre de la menor es de forma incidental, no afectando ni a su honor ni a su intimidad y no en referencia a la propia menor sino con relación al dormitorio de la misma, en el que se hace constar que no se encontró nada, mencionándose junto con otras dependencias de la vivienda. Solicitándose el dictado de una sentencia en la que se les absuelva de los pedimentos efectuados en su contra con expresa condena en costas al actor.

Tercero. El artículo 4 de Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de Modificación Parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, señala:

1. Los menores tienen derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Este derecho comprende también la inviolabilidad del domicilio familiar y de la correspondencia, así como del secreto de las comunicaciones.

2. La difusión de información o la utilización de imágenes o nombre de los menores en los medios de comunicación que puedan implicar una intromisión ilegítima en su intimidad, honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses, determinará la intervención del Ministerio Fiscal, que instará de inmediato las medidas cautelares y de protección previstas en la Ley y solicitará las indemnizaciones que correspondan por los perjuicios causados.

3. Se considera intromisión ilegítima en el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen del menor, cualquier utilización de su imagen o su nombre en los medios de comunicación que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses incluso si consta el consentimiento del menor o de sus representantes legales.

4. Sin perjuicio de las acciones de las que sean titulares los representantes legales del menor, corresponde en todo caso al Ministerio Fiscal su ejercicio, que podrá actuar de oficio o a instancia del propio menor o de cualquier persona interesada, física, jurídica o entidad pública.

5. Los padres o tutores y los poderes públicos respetarán estos derechos y los protegerán frente a posibles ataques de terceros. En el caso de autos habrá que precisar si la inclusión de su nombre en el artículo publicado menoscabo de su honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses. El artículo refleja la realización y resultado de una diligencia acordada por resolución judicial y en el marco de unas diligencias penales, consistiendo en la entrada y registro, en el domicilio del padre de la

menor y por ende en el de esta y del resto del núcleo familiar. Supuesto este que hace que el artículo en cuestión sea veraz. A este hecho hay que añadir la condición de alcalde (ex-alcalde) de la localidad del afectado por la diligencia judicial, lo que le da a la información una trascendencia pública y social. Pudiendo determinar que dicho artículo refleja una información veraz referida a un asunto de interés general o relevancia pública. Todo lo anterior implica que tal información y por tanto el derecho a su difusión debe recibir una especial protección. Pero la misma no significa que su ejercicio pueda vulnerar otros derechos fundamentales, sino que en él mismo debe primar los requisitos ya señalados de veracidad, asunto de interés general o relevancia pública y cuando tal ejerció choque con el de otros derechos fundamentales ponderar la necesidad de aquel en dicha confrontación (utilización del nombre de la menor). En el caso de autos los datos dados en el artículo (nombre y apellido) permiten la total identificación de la menor, chocando así con el legítimo interés de la misma de que no se divulguen datos relativos a su vida personal o familiar. Hecho que determina un límite infranqueable tanto a la libertad de expresión, como al derecho fundamental a comunicar libremente información veraz (STC núm. 134/1999, de 15 de julio) sin que la veracidad de lo revelado exonere al medio de comunicación de responsabilidad por la intromisión en la vida privada de la menor.

Por lo que respecta al carácter incidental o accesorio de la inclusión del nombre del menor, al que se hace referencia por los codemandados, lo cierto es que el artículo 8 de la Ley Orgánica 1/82 de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen determina que no se consideran intromisiones ilegítimas aquellas informaciones gráficas sobre un suceso público cuando la imagen de una persona determinada aparezca como meramente accesorio. Sin embargo y entendiendo que la inclusión del nombre de la menor se hace en referencia a una localización (una habitación de la vivienda), y no a la menor directamente, no es menos cierto que tal inclusión no era necesaria, pues bien podría haberse hecho tal diferenciación con cualquier otra denominación. Si bien hay que precisar que la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, debida a la especial protección que dispensa para el menor, no recoge tal exclusión, pues como se hace constar en su exposición de motivos su finalidad (entre otras) es reforzar los mecanismos de garantía previstos en la LO de 5 de mayo de 1982. La parte demandada alega que no sabía que era menor de edad, pero lo cierto es que no hizo comprobación alguna, limitándose a incluir su nombre y apellido en el artículo y por tanto lesionando el derecho de la menor, que bien pudiera haberse evitado con una simple comprobación y en su defecto con cualquier otra denominación que no hubiese menoscabado el trabajo de investigación y mucho menos hubiera afectado al derecho a la información. Dicho lo anterior, lo cierto es que la referencia al nombre de la menor no supone un menoscabo de su honra o reputación, pues nada malo se dice de la misma, no versando el artículo sobre ella sino sobre su progenitor. Por lo que solo queda por concluir si es contrario a sus intereses.

El artículo litigioso recoge la práctica de una diligencia entrada y registro en el domicilio de don Félix (domicilio familiar), con descripción de las diferentes estancias y el resultado de la misma. Concretamente se recoge el nombre y apellido de la menor con

relación a una de las estancias de la segunda planta "donde se encuentran las habitaciones de L. y Ángel así como en las de invitados, tampoco..." (se encontró nada). Pues bien es evidente que el nombre de la menor con su apellido se recoge dentro de una actuación que afecta a sus intereses, pues se hace referencia a que su dormitorio (centro de su vida privada) ha sido objeto de registro judicial. Intromisión que bien se pudiera haber salvado con otra denominación, sin merma alguna ni del artículo, ni de la propia información vertida.

Tercero. Por último y con relación a la indemnización solicitada. Hay que destacar que la indemnización que debe corresponder a la vulneración del derecho de la menor debe fundarse en el daño que puede causar a su persona la publicación de sus datos en el artículo objeto de litigio."La parte actora solicita una indemnización de treinta mil euros sobre la base de una crisis de ansiedad que le provoca la publicación. Pero lo cierto y así se acredita en el parte de urgencias del Centro de Salud de nueve de diciembre de dos mil seis, es que la menor sufrió "nerviosismo, crisis de asma (no de ansiedad) y dificultades respiratorias" señalándose a continuación que desde ayer a consecuencia de un problema personal (no por publicación alguna), refiere estar nerviosa y llora, y que la madre está preocupada porque es asmática. Es decir se fija como causa un problema familiar y como consecuencia una crisis asmática, lo que no se puede olvidar es que la menor se encontraba "sufriendo" como consecuencia de los problemas judiciales de su progenitor, no solo su ingreso en prisión, sino la propia entrada y registro en su domicilio, circunstancias estas ajenas a la publicación. Sentado lo anterior hay que precisar que no se ha acreditado un perjuicio psicológico causado por tal publicación por la documental aportada y con relación a la declaración de la Sra. T., hay que destacar que la misma se mostró bastante imprecisa en sus alegaciones a la hora de contestar por qué se reflejan causas distintas en sus dos informes presentados.

Distinción fundamental cuando el primero de dichos informes refleja la causa de la publicación y es realizado, según la misma, a requerimiento de la hermana mayor de la menor (fechado menos de dos meses antes de interponer la demanda origen del presente procedimiento) y un año después de la publicación litigiosa, mientras que el segundo informe, realizado por la perito sin requerimiento alguno, dirigido al psiquiatra veinte días después del primero y hace referencia al problema familiar (los problemas derivados de la "denuncia de su padre") y por tanto dejando a un lado la publicación objeto del presente procedimiento. Limitándose la testigo perito a señalar que da valor a los dos hechos, pero no precisa por qué en el informe dirigido a la psiquiatra (sin requerimiento de nadie) solo precisa la denuncia del padre. El nexo causal entre la publicación y la crisis de ansiedad no se ha establecido, es más tampoco se ha establecido que la menor sufriera dicha crisis en las fechas de la publicación pues el parte de urgencias refleja crisis de asma, no de ansiedad, y la doctora examina a la menor un año después de la publicación cuando la misma señala que lo normal es tratar una crisis antes y en el informe de urgencias se precisa de forma clara que es por un problema familiar, problema que en dichas fechas era claro y concretamente delimitado en la figura de su padre. Por último, el único informe que recoge alegada vinculación con la publicación es realizado a requerimiento expreso de la hermana

mayor menos de dos meses antes de la interposición de la demanda y un año después de dicha publicación.

En este mismo sentido y para fijar la indemnización, lo cierto es que no se aprecia un beneficio obtenido por el medio de comunicación como consecuencia directa de la inclusión en el artículo del nombre de la menor, el cual como ya se ha señalado es solo con referencia a una estancia de la vivienda y totalmente superfluo e innecesario, y por tanto no existe beneficio derivado de la intromisión ilegítima en la intimidad de la menor. Teniendo en cuenta todo lo anterior, y existiendo dicha intromisión ilegítima, se fija prudencialmente en tres mil euros la cuantía que procede por indemnización de la intromisión ilegítima cometida por los demandados. Por último y con relación a la petición de la publicación de la sentencia, lo cierto es que tal pretensión no solo no contribuiría a la reparación del daño, sino que, por el contrario, llevar de nuevo hasta la opinión pública -aunque indirectamente- las informaciones familiares que han causado como señala la perito ansiedad a la menor debiendo evitarse mayor publicidad, pues su publicación podría aumentar el daño o revitalizarlo (SAP Madrid Secc. 13 14/11/2003).

Cuarto. Por lo que a las costas se refiere, conforme al art. 394 de la LEC, no procede imponer las costas a ninguna de las partes”.

TERCERO.- La Audiencia Provincial de Madrid dictó sentencia de 14 de octubre de 2009 en el rollo de apelación número 463/2009, cuyo fallo dice: “Fallo. En méritos de lo expuesto, con desestimación del recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la entidad mercantil “Diario ABC, SL”, y de don Mario y don Cristóbal frente a la sentencia dictada por la Sra. Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de los de Valdemoro (Madrid) en fecha 15 de diciembre de 2008 en los autos de procedimiento ordinario seguidos ante dicho órgano con el núm. 0003/2008, de los que dimana el presente Rollo, procede:

1.º Confirmar la expresada resolución:

2.º Condenar a la parte recurrente vencida al pago de las costas procesales ocasionadas en la sustanciación de esta alzada”.

CUARTO.- La sentencia contiene los siguientes fundamentos de Derecho:

Primero. Se aceptan los razonamientos jurídicos de la sentencia recurrida en todo cuanto no aparezca contradicho o desvirtuado por los que se expresan a continuación.

Segundo [...].

Tercero. I. La incongruencia El art. 218 LEC 1/2000, rector de la resolución recurrida, bajo la rúbrica “Exhaustividad y congruencia de las sentencias. Motivación” precisa que: [...].

Así, la incongruencia puede revestir, según unánime sanción doctrinal y jurisprudencial, tres modalidades, denominadas cuantitativa, en sus dos subespecies de concesión de más “ne eat iudex ultra petita partium” o de menos “ne eat iudex citra petita partium” de lo pretendido por los litigantes; e incongruencia cualitativa “ne eat iudex extra petita partium” o concesión de algo distinto de lo que ambas partes hayan pedido, que algunos autores han calificado como incongruencia mixta.

Cuarto. [...].

Quinto. [...] Sexto. [...].

Séptimo. [...].

Octavo. [...].

Noveno. [...].

Décimo. [...].

La parte recurrente emplea el término (significante) de “incongruencia”, para hacer referencia a una noción (significado) que no encuentra perfecto acomodo en las normas rectoras de dicha falta de índole procesal.

Conviene recordar en este punto, que no obstante tratarse de un concepto notablemente hipertrofiado en nuestro Derecho -por razones vinculadas en el pasado a la viabilidad del recurso de casación-, y de por ello ha sido objeto de una espuria ampliación para comprender pretendidas faltas que poco o nada tienen que ver con su prístina esencia, en ningún caso integra la noción de incongruencia en sentido estricto nada más que la falta de adecuación entre dos concretos términos de comparación, ajenos entre sí, constituidos por las pretensiones formuladas en la demanda y las disposiciones del fallo.

No conviene, en rigor, esta denominación a cualquier otra falta de adecuación, y en particular, a la que pueda existir entre distintas partes de un mismo acto procesal, como es, en el caso, una resolución judicial. Es decir, no es “incongruencia” la falta de correlación que eventualmente pueda afirmarse que existe -o existir en realidad- entre el contenido de los razonamientos y el de la parte dispositiva de la sentencia definitiva.

Para que exista incongruencia, de acuerdo con lo razonado, se precisa una discordancia entre lo pretendido -y, en su caso, lo resistido- y lo otorgado en alguno de los modos a que se ha hecho referencia”.

Undécimo. La circunstancia de que, desde un punto de vista riguroso los derechos al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen tienen una individualidad y sustantividad propia, no puede desconocerse que su tratamiento común tanto en la LO 1/1982 cuanto en la LO 1/1996, determina que no pueda reputarse indebidamente

ejercitada la acción ni modificada por la sentencia la causa de pedir invocada en la demanda.

Duodécimo. La cuestión litigiosa, una vez admitidos llanamente por los demandados los hechos en que sustancialmente se asienta la demanda, se contrae a un punto de derecho, cual es la interpretación que, a la luz de los derechos constitucionales en conflicto ha de darse a la información publicada en el diario en fecha 8 de diciembre de 2006.

Décimo tercero. [...].

Décimo cuarto. [...].

Décimo quinto. [...].

Décimo sexto. [...].

Décimo séptimo. [...].

Décimo octavo. Los derechos de un menor merecen una especial protección, por lo que no deben ser sacrificados aunque se trate de comunicar una información exenta de ánimo de lucro y hasta socialmente relevante por el fin que se pretende. Existen hoy en día los medios técnicos suficientes para evitar, en todo caso, la identificación de los menores que aparecen en imágenes. En este caso, además de la normativa aludida en materia de reconocimiento y protección de los derechos de la personalidad - Constitución española y Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad de las personas y a la propia imagen también será de aplicación toda la legislación, tanto internacional como interna -ya sea estatal o autonómica- referente a los derechos de la infancia. A dichos efectos serán de aplicación los siguientes textos normativos:

A. Convención sobre los Derechos del Niño de 1989: dicho Tratado Internacional que marca un claro antes y después en la consideración y el trato de los derechos de la infancia, reconoce por primera vez y de manera directa la titularidad de derechos civiles y políticos a los menores de 18 años. Pues bien, dicho Convenio Internacional aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificado por el Estado español un año después, reconoce en su artículo 16 el derecho de todo/a niño/a a no ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación.

B. Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor: es este un texto fundamental en materia de protección a los menores de edad ya que incorpora a la normativa española la nueva sensibilidad hacia el mundo de la infancia que a nivel internacional había implantado la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989. Se integra en el mismo la corriente legislativa que tiene como base un mayor

reconocimiento del papel que los menores desarrollan en la sociedad actual, con el objetivo último de consagrar el interés superior de los mismos. Ya no se considera, según declara su propia Exposición de Motivos, que el menor sea un objeto pasivo de protección sino que se tiende al pleno reconocimiento de la titularidad de sus derechos y de una capacidad progresiva para ejercerlos. Los menores pasan a ser considerados como verdaderos sujetos de derecho. Con esta filosofía de actuación se pretende que los menores puedan construir progresivamente una percepción de control acerca de su situación personal y de su proyección de futuro. Pues bien, dicha Ley Orgánica 1/1996 establece una serie amplia de derechos de los que son titulares todos los niños en su Título I:

- * Derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.
- * Derecho a la información.
- * Derecho a la libertad ideológica.
- * Derecho de participación, asociación y reunión.
- * Derecho a la libertad de expresión.
- * Derecho a ser oído.

Es en el artículo 4 de la mencionada Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor en el que se reconoce el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen de los menores. Dicho artículo realiza las siguientes precisiones: [...].

Décimo noveno. Los usos sociales y la propia conducta del afectado han de tenerse presentes, en cada caso concreto, para definir si hay o no la lesión (art. 2.1 LO 1/1982) Sin embargo, cuando la intromisión tiene lugar a través de un medio de comunicación y afecta a un menor no cabe privarle de protección ni siquiera con base en una conducta propia del mismo, de sus progenitores o de otros familiares. El rigor con el que se tutelan legalmente estos derechos hace que no legitime la utilización del nombre o de la imagen del menor sin recabar consentimiento, ni siquiera cuando la publicación se editara por una Comunidad Autónoma y tuviera por objeto una "información educativa" carente de toda finalidad crematística o económica (STS nº 888/1992, de 19 de octubre). Para armonizar el derecho a informar y los derechos del menor habrá de partirse de que estará justificada la difusión de información veraz y de interés público aunque afecte a un menor siempre que no sea contraria a sus intereses. También estará justificada la difusión de información veraz y de interés público pese a que afecte a un menor y aunque sea contraria a sus intereses siempre que se empleen los medios precisos para garantizar su anonimato.

El derecho a la información puede preservarse con la adopción de las cautelas que en cada caso dicten las circunstancias, tales como no incluir el nombre ni la imagen del

menor -o en este último caso, distorsionar el rostro de modo que sea imposible su identificación-, o no aportar datos periféricos que puedan llevar a su identificación.

Si la difusión casual o accesoria de la imagen del menor se vincula a lugares, personas o actos con connotaciones negativas, habrán de utilizarse técnicas para evitar que el mismo pueda ser identificado.

Vigésimo. La exposición contenida en la noticia controvertida se refiere al desarrollo de una operación policial en el curso de la cual se efectuó una diligencia de entrada y registro en el domicilio familiar de una persona como consecuencia de las informaciones obtenidas en las investigaciones policiales llevadas a cabo. Como quiera que la diligencia se extendió a la totalidad de la vivienda, afectó a todas y cada una de las dependencias de la casa-habitación en la que se llevó a cabo. Desde esta perspectiva, reviste carácter accidental y accesorio a la información facilitada individualizar cada una de las dependencias por el hecho de quien sea la persona de la familia que desenvuelva en ellas su actividad privada.

Es irrelevante a los efectos que aquí se consideran que la noticia relativa al cabeza de familia tenga o no relevancia pública, e incluso que sea veraz. Lo trascendente es que se mencionó, innecesariamente el nombre de una menor -dato que como admite la propia recurrente no comprobaron los informadores- de modo que no se preservó debidamente su anonimato.

Frente a la subjetiva consideración de la recurrente, la sola mención del nombre de una menor que, quiérase o no es absolutamente ajena al núcleo fáctico de la noticia facilitada (porque ningún vínculo mantiene con los hechos al margen de su condición de hija menor del sujeto objeto de las investigaciones), además de superfluo y expletivo para la finalidad informativa, en la medida en que no garantiza el anonimato de la menor, es lesiva para sus intereses y, en particular, de su derecho a la intimidad.

No puede acogerse el alegato de que la mención “no es a la menor en sí, sino a su dormitorio”. La mención comprende tanto a uno como a la otra, al lugar por referencia a su principal ocupante y a ésta por la pertenencia de un lugar. La propia parte demandada admite llanamente que podía haberse transmitido la información de modo diferente, incluido aquél en que no se hubiera identificado a la menor por su nombre y apellido.

Comporta, además de una visión claramente desenfocada de la cuestión, una inadmisibles subversión del verdadero conflicto jurídico planteado, pretender trasladar el debate al ámbito de aplicación de la norma protectora de los derechos de los menores. No se trata de cuestionar aquí -de estricta aplicación de la Ley, no de discusión académica- el mayor o menor acierto expresivo o teleológico de la norma en cuestión: la identidad de los menores no puede ser revelada ni siquiera en asuntos que les conciernan directamente, ni siquiera mediando su consentimiento o el de sus progenitores.

Tampoco se trata aquí, de la legitimidad abstracta o concreta de la diligencia policial practicada en el domicilio familiar ni de si se vulneró o no el derecho a la inviolabilidad del domicilio de la menor, ni de equiparar situaciones que pertenecen a esferas o círculos que no son, en modo alguno, no ya secantes, sino que tampoco son tangentes: una diligencia policial debidamente autorizada no vulnera el derecho a la intimidad. El derecho a la intimidad lo lesiona, en cambio, una información que se facilita respecto de un menor de edad sin adoptar las más exquisitas precauciones para evitar que resulte identificado, especialmente cuando se efectúa desvelando su identidad sin necesidad alguna y, particularmente de forma absolutamente irrelevante para la información que, en conjunto, se quería difundir.

En el caso enjuiciado, la prevalencia del art. 18 CE se da porque se ha considerado que al existir en las noticias datos que, de forma directa o indirecta, permitían la identificación de la menor, relacionándola como sujetos pasivos de una diligencia policial por hechos ajenos a ella, este hecho constituye de por sí una intromisión ilegítima.

Vigésimo primero. En relación con la cuestión jurídica planteada, es decir, si los datos proporcionados que suponían una identificación de la menor están amparados por el derecho a la libertad de información, o, por el contrario, pueden considerarse un ataque al derecho fundamental del artículo 18 de la Constitución Española, la Sala Primera del Tribunal Supremo ya ha tenido ocasión de pronunciarse, e inequívocamente ha sobrepuesto el superior interés de los menores como valor a primar en el conflicto existente entre los derechos fundamentales en juego. Así, en los recursos 174/2005, Sentencia de 23 de octubre de 2008, siendo recurrente "El Mundo"; recurso 446/2005, sentencia de 22 de octubre de 2008, siendo recurrente "TVE" y recurso 2071/2005, sentencia de 23 de octubre de 2008, siendo recurrente el periódico "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 1/96, de 15 de enero de Protección Jurídica de Menor.

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, 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. 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 2003 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 2004 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 2008 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 intromisorio de su intimidad, incluso si estos datos, como es una agresión sexual, se dan en relación a mayores de edad -Sentencia de 21 de febrero de 2000-.

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 1966, ratificado por España el 13 de abril de 1977; artículo 16 del Convenio Europeo hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950 para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, ratificado por España el 26 de septiembre de 1979; artículo 8 de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores de 29 de noviembre de 1985 -Reglas de Beijing-; y artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por las Naciones Unidas en 20 de noviembre de 1989 y ratificada por España por instrumento de 30 de noviembre de 1990) 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, y partiendo de la base fáctica de la sentencia recurrida, según la cual los datos proporcionados permitían la completa identificación de la menor, desvelando hechos de ellas que pertenecen a la esfera más íntima -como que el registro policial se extendió a la dependencia de la vivienda ocupada por la misma-, debe concluirse que, aunque estos hechos 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 en el momento de los hechos perfectamente identificables.

Vigésimo segundo. De conformidad con lo dispuesto en el art. 398 LEC 1/2000 determina que haya de imponerse a la parte recurrente vencida la condena al pago de las costas procesales ocasionadas en la sustanciación de esta alzada”.

QUINTO.- En el escrito de interposición del recurso de casación presentado por la representación procesal de Diario ABC, S.L., D. Mario y D. Cristóbal, se formula el siguiente motivo:

Motivo único. “Infracción por aplicación indebida de los artículos 18.1 de la Constitución y 4.3 de la Ley Orgánica 1/1996 en relación con los artículos 20 de la Constitución y 7 de la Ley Orgánica 1/1982 y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que los interpreta”.

Dicho motivo se funda, en resumen, en lo siguiente: El derecho fundamental a la intimidad reconocido por el art. 18.1 CE atribuye a su titular el poder de resguardar un ámbito reservado, no solo personal sino también familiar (SSTC 231/1988 de 2 de diciembre y 197/1991, de 17 de octubre), frente a la divulgación del mismo por terceros. Y dicho ámbito privado es definido por cada individuo, que dispone de un poder jurídico sobre la publicidad de la información relativa al círculo reservado de su persona y su familia, con independencia del contenido de aquello que se desea mantener al abrigo del conocimiento público. Y en correspondencia, puede excluir que los demás, den a conocer extremos relativos a su esfera de intimidad o prohibir su difusión no consentida, salvo los límites que se derivan de los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos. Sin embargo, el menor de edad no tiene esa capacidad de definir ese ámbito de privacidad, y según la jurisprudencia, (SSTC 134/1999 de 24 de mayo y 127/2003 de 30 de junio) el legítimo interés de los menores a que no se revelen datos relativos a su vida personal o familiar viene a erigirse en "límite infranqueable al ejercicio del derecho a comunicar libremente información veraz".

El artículo 4.3 de la LO 1/1996, de protección jurídica del menor, delimita ese ámbito de protección o reserva y también el artículo 16 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño, de 20 de noviembre de 1989. El menor es sujeto de los mismos derechos fundamentales que el mayor de edad. Pero nuestro ordenamiento da un paso más y refuerza los mecanismos de garantía de los derechos de la personalidad del menor dando una posición preferente a los mismos. El art. 4.3 LPJM proscribela difusión del nombre del menor no en todo caso, sino cuando implique menoscabo de su honra o reputación o sea contrario a sus intereses. Para la sentencia recurrida la simple mención de la menor es contraria a sus intereses. Aunque no explica las razones por las que la descripción de la diligencia de registro de la casa, incluido el dormitorio de una menor en cuyo registro no se encontró nada, es contraria a sus intereses. Es más, la sentencia considera los intereses de la menor igual que sus derechos fundamentales (“... es lesiva para sus intereses y, en particular, de su

derecho a la intimidad") y confunde el derecho fundamental con los intereses y crea un derecho absoluto por encima de los derechos de los demás que no es lo que dice la Ley Orgánica de protección jurídica del menor ni la jurisprudencia y doctrina que la interpretan. Si la Ley dice que cualquier mención del nombre de un menor debe ser objeto de reproche si es contraria a sus intereses y la sentencia recurrida mantiene que cualquier mención del nombre de la menor es contraria a sus intereses, la única conclusión posible es la prohibición del nombre de un menor en cualquier información y se eleva el derecho del menor a un valor absoluto y preponderante, en todo caso, frente a los demás derechos fundamentales.

Esta parte disiente de esta argumentación, pues el artículo 4.3 LPJM habla de mención contraria a sus intereses, no de prohibición absoluta de la mención del nombre de un menor en cualquier información. Bastante difuso es ya el concepto legal de "contrario a sus intereses", como para considerar que cualquier difusión del nombre será siempre contraria a los intereses del menor. No tiene lógica que el derecho fundamental del menor prime siempre sobre el derecho fundamental del mayor, pues habrá que estar al caso concreto para determinar o no esa prioridad. Así como en el derecho a la intimidad de un mayor de edad habrá que estar a sus actos, al ámbito de privacidad que este defina, en el de los menores hay que considerar que como tal ámbito no ha podido ser definido, debe considerarse o interpretarse de la manera más amplia o favorable al menor. Como dice la Circular de la Fiscalía General del Estado 2/2006 sobre los derechos del menor: "Para armonizar el derecho a informar y los derechos del menor habrá de partirse de que estará justificada la difusión de información veraz y de interés público aunque afecte a un menor siempre que no sea contraria a sus intereses. También está justificada la difusión de información veraz y de interés público pese a que afecte a un menor y aunque sea contraria a sus intereses siempre que se empleen los medios precisos para garantizar su anonimato".

En conclusión, el derecho a la intimidad de los menores de edad debe entenderse como un derecho fundamental de protección reforzada pero no absoluto, ni preponderante en todo caso. En el conflicto entre los derechos de la personalidad del artículo 18 CE y la libertad de información del artículo 20 CE es jurisprudencia ya consolidada que las libertades del artículo 20 CE están dotadas de una eficacia que trasciende la que es común y propia a los demás derechos fundamentales, incluida la intimidad.

Esta situación de valor superior o eficacia irradiante traslada el problema planteado en el conflicto de derechos fundamentales entre las libertades del artículo 20.1 y los derechos del art. 18.1 CE respecto de los menores de edad al campo de la antijuridicidad. Se trata de determinar si el ejercicio de esas libertades daña los intereses del menor o su reputación, valor superior al de la propia libertad de prensa y la antijuridicidad viene definida como la utilización del nombre del menor en una información de manera que resulte contraria a sus intereses o produzca menoscabo en su honra o reputación. Cita la STS de 8 de julio de 2004 (FJ 1).

En el presente caso no se discute que la información difundida por ABC el 8 de diciembre de 2006 es veraz, de notable interés público y en la misma aparece -con carácter accesorio- el nombre de la menor, al describir la diligencia de registro de su casa y para identificar su dormitorio. Siendo el reproche contra el periódico la difusión del nombre, al tratarse de una menor. Cita la STS de 26 de septiembre de 2008.

Partiendo de esa protección preferente -pero no absoluta- del derecho a la intimidad de la menor frente a la libertad de información habrá que estar a la ponderación de las circunstancias concurrentes para declarar el predominio de uno u otro derecho. Así, el objeto de la noticia es la diligencia de entrada y registro del domicilio del antiguo alcalde de Ciempozuelos dentro de una trama de corrupción urbanística. Y al describir tal registro, se mencionan las dependencias registradas entre las que figuran los dormitorios de sus dos hijas, una mayor y otra menor. El profesional trata de contrastar la veracidad de la información antes de difundirla, comprobar su interés y noticiabilidad pero no comprueba todos los extremos de la misma hasta saber si las hijas del exalcalde, cuyos dormitorios también fueron registrados, son o no mayores de edad. Y ello por una razón obvia, las hijas del exalcalde no son objeto de la noticia. Además, cuando tal información, muy detallada y prolija de como se ha desarrollado la diligencia llega a los dormitorios, informa de que en los mismos no se ha encontrado nada, lo que resulta objetivamente favorable a las titulares de los mismos y no les hace desmerecer de la consideración ajena. La información no refiere datos personales o íntimos de las titulares de los dormitorios sino solo a que fueron registrados por la policía judicial. La información no implica a las hijas en los hechos cometidos por el padre, pues de la misma se deduce que las actuaciones se dirigen contra el padre únicamente. Y la información no da cuenta de nada que afecte a las dos hijas salvo el deshonor que nace de los actos realizados por su padre. La información menciona a la menor con carácter accesorio y con referencia no a ella sino a su dormitorio.

Y debe tenerse en cuenta:

(a) Si el nombre de una menor es un dato que podemos preservar del conocimiento público en cualquier caso. El nombre propio es el elemento identificador de cada persona. Es por ello un dato, en principio, ajeno al derecho fundamental a la intimidad, que lo que preserva es nuestra privacidad. Por así decirlo, nuestro nombre es la frontera que separa nuestra privacidad del mundo exterior. Sin embargo, cuando se trata de menores, el nombre queda amparado por el derecho a la intimidad, si la mención del mismo supone menoscabo de su honra o reputación o resulta contraria a sus intereses.

(b) Si la relación del nombre con una dependencia de su casa y para definir esta puede ser evitada. Pese a la protección reforzada del derecho de la menor, si la información tiene carácter accesorio, no puede haber intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad y con mayor razón si la información se refiere a un dormitorio, no a su titular.

(c) Si el hecho de ser el nombre irrelevante en la información, hace que cambie alguno de los anteriores criterios. Siendo cierto que el dato del nombre es irrelevante para la

información, también lo es que la mención no puede ser menos dañosa; tiene un carácter accesorio, aparece identificando un dormitorio, no facilita dato negativo o privado del mismo. Si la tesis de la sentencia recurrida fuera cierta, todos los miembros de la unidad familiar tendrían derecho a impugnar esta información, pues parafraseando la sentencia, se habrían desvelado hechos que pertenecen a su esfera más íntima como que el registro se extendió al dormitorio de cada uno de ellos.

(d) Si la mención del dormitorio de la menor en la noticia ha sido contraria a sus intereses. Pese a lo difuso de este concepto legal (¿Que es contrario a los intereses del menor?) sobre todo en relación a un caso donde un miembro de la familia ha delinquido, la difusión de que su cuarto ha sido registrado no es contraria a sus intereses ni la hace desmerecer de la consideración ajena.

(e) Si en la hipótesis de haber sido contraria a sus intereses, debería soportarlo primando la libertad de información. En el hipotético caso de ser contrario a sus intereses estos serían tan leves que estarían de alguna manera desdibujados por la propia conducta del padre y deberían ceder ante la libertad de información. El hecho que supone un menoscabo de la honra o reputación familiar es la actuación del padre no la información. Según la sentencia recurrida los datos de la menor en la noticia difundida por ABC son innecesarios pero el carácter prolijo de la noticia incluyendo datos personales no implica su reproche como dice la STS de 13 de junio de 1998.

La necesidad o no del dato no puede ser determinante de una infracción.

Es el padre el que con su conducta hace que la menor vea registrada su casa, su dormitorio, pero la difusión de tal registro ni ofende a la menor ni afecta a su derecho a la intimidad ni es contrario a sus intereses.

En definitiva, la publicación del nombre de la menor no ha conllevado la vulneración de ningún derecho, ni la trasgresión de ningún precepto que regule sus derechos y su estatuto, ni tampoco de ningún tratado suscrito por España referido a la protección del menor. Se ha informado de forma legítima al amparo del artículo 20 CE por lo que concluye:

(i) No ha existido vulneración de los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen reconocidos en el artículo 18 CE ni se ha vulnerado ningún precepto de la Ley 1/1982.

(ii) No se ha vulnerado ningún precepto de la Convención de los Derechos del Niño y, en particular, el artículo 16.

(iii) No se ha vulnerado ningún precepto de la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor y, en particular, su artículo 4. No se ha producido menoscabo en la honra de la menor, ni se ha dañado su reputación, ni la difusión de la noticia ha supuesto actuación alguna en contra de sus intereses.

(iv) No se ha vulnerado el art. 20.4 CE referido a la protección de la juventud y de la infancia como límite del derecho a informar.

(v) Finalmente, tampoco se ha vulnerado la Convención de los Derechos Humanos, ni en el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y a las Libertades Fundamentales, ni la Carta Social Europea, ni la Declaración de Derechos del Niño, ni la Ley 6/1995, de Garantías de Derechos de la Infancia y Adolescencia de la Comunidad de Madrid. Como ha establecido el Tribunal Constitucional, en la situación de aparente confrontación entre la libertad de información y la intimidad, es elemento decisivo la relevancia pública del hecho divulgado, en cuyo conocimiento está interesada por motivos legítimos la opinión pública. Por todo ello, el facilitar el nombre de la menor de forma accesoria en la noticia difundida por ABC el 8 de diciembre de 2006, no infringe su derecho a la intimidad, o, subsidiariamente, tal derecho debe ceder frente a la libertad de información, al no ser la difusión de su nombre con tal carácter, contraria a los intereses de la menor, y en tal sentido debe ser revocada la sentencia recurrida. Termina solicitando de la Sala “que admita el presente escrito y, en su virtud, acuerde tener por interpuesto recurso de casación en la representación invocada, contra la sentencia pronunciada por la Audiencia Provincial de Madrid, sección 10.ª, de fecha 14 de octubre de 2009 en el recurso de apelación 357/2009, para, tras los trámites procesales de aplicación, remitir los autos a la Sala Primera del Tribunal Supremo, ante la cual se deja interesada la casación y anulación de la citada sentencia, dictándose otra con los pronunciamientos que esta parte tiene solicitados en ambas instancias”.

SEXTO.- Por ATS de 21 de septiembre de 2010 se acordó admitir el recurso de casación y no habiéndose personado en el presente rollo la parte recurrida, entréguese copia del escrito de interposición del recurso de casación formalizado, con sus documentos adjuntos, al Ministerio Fiscal, para que, en el plazo de veinte días, formalice su oposición por escrito.

SÉPTIMO.- El Ministerio Fiscal informa, en resumen, lo siguiente: Los recurrentes, en el desarrollo argumental del presente motivo, discuten el juicio ponderativo efectuado por la Audiencia Provincial para la solución del conflicto entre el ejercicio del derecho a la libertad de información y el derecho a la intimidad de la menor, alegando que la información era veraz, y referida a asuntos de interés general, al tener por objeto hechos delictivos relativos a la corrupción urbanística de Ciempozuelos, referidos al padre de la menor, siendo la mención del nombre de la menor meramente accesoria, en relación al registro realizado en su dormitorio. El derecho al derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen de los menores, se regula en el art. 4, la LOPJM, estableciendo, en el apartado 2.º del art. 4, LO 1/1996 que la difusión de información o la utilización de imágenes o nombre de los menores en los medios de comunicación que puedan implicar una intromisión ilegítima en su intimidad, honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses, determinará la intervención del Ministerio Fiscal, que instará de inmediato las medidas cautelares y de protección previstas en la Ley y solicitará las indemnizaciones que correspondan por los perjuicios causados. El apartado 3.º declara, que se considera intromisión ilegítima en el derecho

al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen del menor, cualquier utilización de su imagen o su nombre en los medios de comunicación que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses incluso si consta el consentimiento del menor o de sus representantes legales.

Tales preceptos debe ponerse en relación, con la lista de intromisiones que se regulan en el art. 7 de la Ley Orgánica 1/82, y con el art. 2.1 de la LO 1/82 que establece: -la protección civil del honor, intimidad e imagen quedará delimitada por las leyes y por los usos sociales atendiendo al ámbito que por sus propios actos, mantenga cada persona reservado para sí misma o su familia-. El legislador ha tratado con esta regulación especial, de reforzar los mecanismos de protección previstos en la ley 1/82, por la situación jurídica especial del menor, estando justificada la regulación de unos derechos fundamentales, que ostenta como toda persona, pero que pueden requerir una modulación especial en el caso de los menores. Resulta evidente, por tanto, que pueden plantearse discrepancias entre ambas normas, dado que además, los supuestos que la LO 1/1982 reputa intromisiones ilegítimas, son más amplios que los de la LOPM, que sin embargo parecen pensados más específicamente para menores, por lo que los posibles problemas que puedan plantearse para la adecuada aplicación de ambas normas, deberán resolverse integrando la presente ley en la LO 1/1982, para complementar y reforzar los mecanismos de garantía previstos en la misma. En definitiva la aplicación de las normas en esta materia debe ser complementaria y no excluyente. En la colisión entre el derecho a la información y los derechos al honor, intimidad personal y familiar e imagen de los menores la jurisprudencia del Tribunal Supremo, como la del Tribunal Constitucional, ha establecido unas directrices para la resolución de tal conflicto que son las siguientes:

a) Que la delimitación entre la colisión entre tales derechos ha de hacerse caso por caso y sin fijar apriorísticamente los límites entre ellos.

b) Que la tarea de ponderación ha de llevarse a cabo teniendo en cuenta la posición prevalente, que no jerárquica o absoluta, que sobre los derechos denominados de la personalidad, del artículo 18 de la Constitución Española, ostenta el derecho a la libertad de expresión y de información. Pero, es más, para que se pueda dar la referida preeminencia del derecho fundamental a expresar opiniones y a informar es preciso que concurren ineludiblemente las siguientes situaciones:

a) Un interés general y la relevancia pública de la información divulgada, como presupuesto de la misma idea de noticia y como indicio de correspondencia de la información con un interés general en el conocimiento de los hechos sobre los que versa (SSTC 107/1988, 171/1990, 197/1991, 214/1991, 20/1992, 40/1992, 85/1992, 41/1994, 138/1996 y 3/1997).

b) Que consecuentemente el derecho a informar se ve disminuido esencialmente si no se refiere a personalidades públicas que, al haber optado libremente por tal condición, deben soportar un cierto riesgo en el tema (por todas la STC 138/1996).

c) Que la información ha de ceñirse a una información que sea veraz, y así será la información comprobada y contrastada según los cánones de la profesionalidad informativa (SSTC 6/1988 y 3/1997, por todas).

Pero tales criterios, adquieren una dimensión diferente y deben ser revisados cuando se tratan de menores de edad. En el caso de que la información sea de interés público, es evidente que la difusión de determinados datos que afecten a aspectos íntimos del menor, son gratuitos en relación a la formación de la opinión pública y en cambio pueden menoscabar el libre desarrollo de su personalidad, por lo que cabe entender que la identificación del menor no forma parte del interés público. Con relación a la veracidad de la información, no es suficiente que concurra tal presupuesto para que la libertad de información prime sobre el honor, intimidad e imagen del menor. El art. 4 de la LOPM, establece que no puede difundirse el nombre o la imagen del menor si con ello se menoscaba su honor o interés y el art. 2 establece la primacía del interés del menor sobre cualquier interés, de tal forma que en la solución de tal conflicto prevalece el interés del menor. El deber de diligencia de la información debe extremarse cuando se trata de menores, no solo en la comprobación de la veracidad de los hechos, sino que los mismos además de ser veraces, su difusión no menoscaba el honor, intimidad e imagen del menor. En el supuesto de colisión entre la libertad de expresión y el derecho al honor, y a la intimidad de los menores, es significativa, la STS Núm. 631/2004 de 28/6/2004, que trata un supuesto de información respecto a un menor delincuente, siendo el contenido del reportaje predominantemente informativo, veraz, y de relevancia pública, pero a pesar de concurrir tales requisitos, estima el TS que existe intromisión ilegítima, en base a las siguientes consideraciones: "La mención repetida de los datos de identidad del menor, unido a su calificación como chico desobediente y conflictivo y la referencia a haber matado a su hermanastra, constituye una evidente desmesura informativa, resultando absolutamente innecesaria la identificación, como también ocurre con la inclusión de la fotografía del mismo que figura en el reportaje aunque se le hayan tapado los ojos con una franja blanca. Tal forma de publicación es totalmente negativa para la integridad moral y formación de los menores, contraviniendo la exigencia constitucional de protección de la juventud y de la infancia (art. 20.4), y perjudicial para la readaptación social". La sentencia de esta Sala de 19/5/09, R.Núm. 2619/05, afirma:

"Sin embargo, en los supuestos en los que están implicados menores de edad, 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 esta 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 1992. En la misma línea las SSTS de 23/10/08, R.Núm. 2071/08, de 16/10/2008, R.Núm. 174/05, de 11/3/09, R.Núm. 1669/04, de 9/7/09, R.Núm. 1864/09,

de 2/6/10, R.Núm. 1138/07. La STC 117/2003, de 30 de junio, confirma la constante jurisprudencial afirmada amparando la intimidad de una menor víctima de una agresión sexual por su padre, en este supuesto el TC, parte de los mismos criterios ya expuestos para la resolución del conflicto, y así afirma: "dando por sentado el interés público de la noticia, la seriedad de las fuentes puesto que del seguimiento del juicio se trataba, y la inexistencia de frases o expresiones inapropiadas, aun reconociendo que el reportaje no puede ser más neutral, se concluye amparando el derecho a la intimidad de la menor pues (se lee en FJ 7), "abstracción hecha de lo opinable que, en algunas ocasiones, pueda resultar la delimitación de ese ámbito propio y reservado, resulta incuestionable que forma parte del mismo el legítimo interés de los menores a que no se divulguen datos relativos a su vida personal o familiar, que viene a erigirse, por mor de lo dispuesto en el art. 20.4 CE, en límite infranqueable al ejercicio del derecho a comunicar libremente información veraz". En conclusión, de acuerdo con esta doctrina jurisprudencial, aunque exista un interés general en el conocimiento de los hechos, sobre los que versa la información por su relevancia pública, y además sea veraz, comprobada y contrastada, al ser negativa en relación al menor, la difusión de datos que permitan su identificación, es innecesaria y perjudicial para el interés del menor, y solo estará amparada por las leyes, cuando el menor no resulte identificado. En la misma línea la Instrucción 2/2006 de la Fiscalía General del Estado, establece:

"La difusión de noticias veraces y de interés público que afecten a menores de edad y que pueda generarles un daño a su reputación, intimidad o intereses, estará amparada por el ordenamiento siempre que no sean estos identificados (mediante empleo de sistemas de distorsión de imagen o voz, utilización de iniciales, y mediante la exclusión de datos que directa o indirectamente lleven a la identificación del menor)". En este supuesto, aunque la información dada por el medio periodístico estaba referida al padre de la menor, existiendo un interés general en el conocimiento de los hechos, sobre los que versaba la información, por su relevancia pública al tratarse de hechos delictivos, siendo además veraz, comprobada y contrastada, la referencia del nombre de la menor en la información dada por el medio informativo y respecto al registro policial en su dormitorio, que claramente permitía su identificación, extremo que se afirma por la sentencia de instancia en el fundamento jurídico vigésimo primero como hechos probados: "los datos proporcionados permitían la completa identificación de la menor", era innecesaria al no versar la información sobre la misma y perjudicial para el interés del menor, al estar referida a hechos íntimos y además desfavorables para la misma, como era un registro policial en su dormitorio. A la vista de lo expuesto cabe concluir que la información suministrada por el medio periodístico, no reúne las circunstancias legal y constitucionalmente exigidas para quedar amparada por la libertad de información y expresión, siendo adecuado el juicio ponderativo realizado por la sentencia de instancia que se ha ajustado a la doctrina constitucional, y de esta Sala, al resolver el conflicto planteado, procediendo la desestimación del único motivo del recurso de casación interpuesto.

OCTAVO.- Por diligencia de ordenación de 7 de junio de 2011 se tuvo por personados como parte recurrida a D. Félix y D^a M^a Lourdes.

NOVENO.- Para la deliberación y fallo del recurso se fijó el día 30 de mayo de 2012, en que tuvo lugar.

DÉCIMO.- En los fundamentos de esta resolución se han utilizado las siguientes siglas jurídicas:

AP, Audiencia Provincial.

ATS, auto del Tribunal Supremo.

CDFUE Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, hecha en Estrasburgo de 12 de diciembre de 2007.

CE, Constitución Española.

FJ, fundamento jurídico.

LEC, Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

LPDH, 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.

LPJM, Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor.

RC, recurso de casación.

SAP, sentencia de la Audiencia Provincial.

SSTC, sentencias del Tribunal Constitucional.

SSTEDH, sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

SSTS, sentencias del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa).

STC, sentencia del Tribunal Constitucional.

STEDH, sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

STS, sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa).

TC, Tribunal Constitucional. Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Ríos, que expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de antecedentes.

1. D. Félix y D^a Lourdes interpusieron demanda por infracción de los derechos al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen de su hija menor Aída frente a Diario ABC, S.L., D. Juan, D. Mario y D. Cristóbal y solicitaron que se declare que los codemandados habían cometido una intromisión ilegítima en el honor de la menor al haber divulgado su nombre y solicitaron se condene a los codemandados a indemnizar conjunta y solidariamente a los demandantes en la cantidad de 30 000 euros € y que ABC S.L., como editora del diario ABC, publicase la sentencia que ponga fin a este procedimiento.

2. El Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Valdemoro estimó parcialmente la demanda y apreció la intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad de la menor fundándose, en síntesis, en que:

(a) El artículo refleja la realización y resultado de una diligencia judicial en el marco de unas diligencias penales que consistió en la entrada y registro del domicilio del padre de la menor, por tanto, el artículo es veraz y como el padre de la menor fue alcalde, la información tenía trascendencia pública y social.

(b) El artículo reflejó el nombre y apellido de la menor y choca con su legítimo interés a que no se divulguen datos relativos a su vida personal o familiar sin que la veracidad exonere al medio de comunicación de responsabilidad por la intromisión en la vida privada de la menor.

(c) La parte demandada alegó el carácter incidental o accesorio de la inclusión del nombre de la menor pero tal inclusión no era necesaria y también alegó que no sabía que era menor de edad pero pudo evitar la intromisión con una simple comprobación o con cualquier otra denominación que no hubiese menoscabado el derecho a la información.

(e) El artículo litigioso recoge el nombre y apellido de la menor con relación a una de las estancias de la segunda planta “donde se encuentran las habitaciones de L. y Ángel así como en las de invitados, tampoco... (se encontró nada)” y la cita del nombre y apellido de la menor afecta a sus intereses, pues se refiere a su dormitorio (centro de su vida privada) que ha sido objeto de registro judicial.

(f) En cuanto a la indemnización por los daños y perjuicios:

(i) Los demandantes solicitan 30.000 € por la crisis de ansiedad que le provocó a su hija la publicación.

(ii) Según el parte de urgencias del Centro de Salud de 9 de diciembre de 2006, la menor sufrió “nerviosismo, crisis de asma (no de ansiedad) y dificultades respiratorias” y desde ayer a consecuencia de un problema personal, refiere estar nerviosa y llora y la madre está preocupada porque es asmática. Es decir, se fija como causa un problema familiar y como consecuencia una crisis asmática y no puede olvidarse que la

menor estaba sufriendo por los problemas judiciales de su progenitor, su ingreso en prisión y la entrada y registro en su domicilio y estas circunstancias son ajenas a la publicación y no se ha acreditado un perjuicio psicológico causado por tal publicación.

(iii) No se aprecia un beneficio obtenido por el medio de comunicación como consecuencia directa de la inclusión en el artículo del nombre de la menor.

(iv) Teniendo en cuenta lo expuesto se fija en 3.000 € la indemnización.

(g) Se desestima la petición de publicación de la sentencia, pues no contribuiría a la reparación del daño sino que podría aumentarlo.

3. Contra esta sentencia interpusieron recurso de apelación los demandados.

4. La Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación fundándose, en síntesis, en que:

(a) Diario ABC publicó el 8 de diciembre de 2006 dentro de la información sobre la corrupción urbanística en el caso Ciempozuelos y la instrucción sumarial por los dineros obtenidos ilícitamente por los ex alcaldes socialistas de dicha localidad, la noticia relativa al registro de la casa de D. Félix y en la reseña de la diligencia de registro aparece de forma incidental, el nombre de su hija menor.

(b) La diligencia de entrada y registro se extendió a toda la vivienda y desde esta perspectiva, reviste carácter accidental y accesorio a la información facilitada individualizar cada una de las dependencias por el hecho de quien sea la persona de la familia que desenvuelve en ellas su actividad privada.

(c) Es irrelevante que la noticia relativa al cabeza de familia tenga o no relevancia pública e, incluso, que sea veraz, pues lo trascendente es que se mencionó, innecesariamente, el nombre de una menor -dato que como admite la propia recurrente no comprobaron los informadores- y al no garantizar su anonimato es lesiva para sus intereses y, en particular, de su derecho a la intimidad.

(d) No puede acogerse el alegato de que la mención "no es a la menor en sí, sino a su dormitorio", pues la mención comprende al lugar por referencia a su principal ocupante y a esta por la pertenencia de un lugar.

(e) La diligencia policial no vulnera el derecho a la intimidad pero sí lo vulnera la información respecto de un menor sin adoptar las más exquisitas precauciones para evitar que resulte identificado, especialmente, cuando se desvela su identidad sin necesidad y de forma irrelevante para la información.

(f) Los datos proporcionados que identificaron a la menor no están amparados por el derecho a la libertad de información y debe primar el superior interés de los menores en el conflicto existente entre los derechos fundamentales en juego, pues en los

supuestos en los que están implicados menores de edad, 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 tenga interés público y la noticia merezca el calificativo de información neutral.

5. Contra esta sentencia interponen recurso de casación los demandados, que ha sido admitido al amparo del artículo 477.2.1.º LEC, por referirse el procedimiento a derechos fundamentales. 6. El Ministerio Fiscal ha solicitado la desestimación del recurso.

SEGUNDO.- Enunciación del motivo único.

Se introduce con la siguiente fórmula:

Motivo único. "Infracción por aplicación indebida de los artículos 18.1 de la Constitución y 4.3 de la Ley Orgánica 1/1996 en relación con los artículos 20 de la Constitución y 7 de la Ley Orgánica 1/1982 y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que los interpreta".

Dicho motivo se funda, en síntesis, en que en el juicio ponderativo entre el derecho a la libertad de información y el derecho a la intimidad de la menor debe prevalecer, el primero, ya que:

(i) La información difundida por ABC era veraz y de notable interés público y aparece con carácter accesorio el nombre de la menor para identificar su dormitorio.

(ii) Pese a la protección reforzada del derecho de la menor, si la información tiene carácter accesorio, no hay intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad, pues la información se refería al dormitorio no a su titular.

(iii) Aunque el nombre de la menor era irrelevante para la información, la difusión de que su dormitorio ha sido registrado y no se ha encontrado nada no es contraria a sus intereses ni la hace desmerecer en la consideración ajena.

(iv) En el hipotético caso de ser contrario a sus intereses estos serían tan leves que deberían ceder ante la libertad de información.

Dicho motivo debe ser desestimado.

TERCERO.- La ponderación entre la libertad de información y el derecho a la intimidad de los menores.

A) El artículo 20.1.a) y d) CE, en relación con el artículo 53.2 CE, reconoce como derecho fundamental especialmente protegido mediante los recursos de amparo constitucional y judicial el derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción

y el derecho a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión, y el artículo 18.1 CE garantiza con igual grado de protección el derecho a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. El artículo 20.4 CE especifica que las libertades en él reconocidas encuentran 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 del Menor.

La libertad de información comprende la comunicación de hechos susceptibles de contraste con datos objetivos y tiene como titulares a los miembros de la colectividad y a los profesionales del periodismo.

El reconocimiento del derecho a la intimidad personal y familiar tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida, vinculado con el respeto de su dignidad como persona (artículo 10.1 CE), frente a la acción y el conocimiento de los demás, sean estos poderes públicos o simples particulares, de suerte que atribuye a su titular el poder de resguardar ese ámbito reservado, no solo personal sino también familiar (SSTC 231/1988, de 2 de diciembre, y 197/1991, de 17 de octubre), frente a la divulgación del mismo por terceros y a la publicidad no querida (SSTC 231/1988, de 2 de diciembre, 197/1991, de 17 de octubre, y 115/2000, de 10 de mayo), evitando así las intromisiones arbitrarias en la vida privada, censuradas por el artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

El derecho a la intimidad personal y familiar según reiterada jurisprudencia, se encuentra limitado por las libertades de expresión e información.

La limitación de los derechos a la intimidad personal y familiar por la libertad de información tiene lugar cuando se produce un conflicto entre uno y otro derecho, el cual debe ser resuelto mediante técnicas de ponderación constitucional, teniendo en cuenta las circunstancias del caso (respecto del derecho a la intimidad personal y familiar, SSTS 16 de enero de 2009, Pleno, RC núm. 1171/2002, 15 de enero de 2009, RC núm. 773/2003, 8 de julio de 2010, RC núm. 1990/2007 y 22 de noviembre de 2011, RC núm. 1016/2008). Por ponderación se entiende, tras la constatación de la existencia de una colisión entre derechos, el examen de la intensidad y trascendencia con la que cada uno de ellos resulta afectado, con el fin de elaborar una regla que permita, dando preferencia a uno u otro, la resolución del caso mediante su subsunción en ella.

B) Cuando se trata de la libertad de información, la técnica de ponderación exige valorar, en primer término, el peso en abstracto de los respectivos derechos fundamentales que entran en colisión.

Desde este punto de vista, la ponderación debe respetar la posición prevalente que ostenta el derecho a la libertad de información sobre el derecho al honor, a la intimidad

personal y a la propia imagen por resultar esencial como garantía para la formación de una opinión pública libre, indispensable para el pluralismo político que exige el principio democrático (SSTC 134/1999, 154/1999, 52/2002). La protección constitucional de las libertades de información y de expresión alcanza un máximo nivel cuando la libertad es ejercitada por los profesionales de la información a través del vehículo institucionalizado de formación de la opinión pública que es la prensa, entendida en su más amplia acepción (SSTC 105/1990, de 6 de junio, FJ 4, 29/2009, de 26 de enero, FJ 4). Este criterio jurisprudencial es hoy admitido expresamente por el artículo 11 CDFUE, el cual, al reconocer los derechos a la libertad de expresión y a recibir y comunicar información, hace una referencia específica al respeto a la libertad de los medios de comunicación y su pluralismo.

C) La técnica de ponderación exige valorar, en segundo término, el peso relativo de los respectivos derechos fundamentales que entran en colisión.

Desde esta perspectiva:

(i) La ponderación debe tener en cuenta si la información tiene relevancia pública o interés general o se proyecta sobre personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública (STC 68/2008; SSTS 25 de octubre de 2000, 14 de marzo de 2003, RC núm. 2313/1997, 19 de julio de 2004, RC núm. 5106/2000, 6 de julio de 2009, RC núm. 906/2006), pues entonces el peso de la libertad de información es más intenso, como establece el artículo 8.2.a) LPDH en relación con el derecho a la propia imagen aplicando un principio que debe referirse también al derecho al honor. En relación con aquel derecho, la STS 17 de diciembre de 1997 (no afectada en este aspecto por la STC 24 de abril de 2002) declara que la “proyección pública” se reconoce en general por razones diversas: por la actividad política, por la profesión, por la relación con un importante suceso, por la trascendencia económica y por la relación social, entre otras circunstancias. En suma, la relevancia pública o interés general de la noticia constituye un requisito para que pueda hacerse valer la prevalencia del derecho a la libertad de información y de expresión cuando las noticias comunicadas o las expresiones proferidas redunden en descrédito del afectado.

(ii) La libertad de información, para que pueda prevalecer sobre el derecho al honor exige que la información cumpla el requisito de la veracidad, por la que se entiende el resultado de una razonable diligencia por parte del informador para contrastar la noticia de acuerdo con pautas profesionales (STC 139/2007), pero este requisito resulta de menor trascendencia cuando se afecta al derecho a la intimidad personal y a la propia imagen.

(iii) La prevalencia del derecho a la información sobre el derecho a la imagen es mayor que sobre el derecho a la intimidad, por cuanto en relación con la vida privada de las personas debe tenerse en cuenta el principio de proporcionalidad con el interés público en los aspectos de esta que se difunden y la forma en que tiene lugar la difusión (STS 19 de marzo de 1990).

(iv) La ponderación entre los derechos en conflicto debe efectuarse teniendo en cuenta si la publicación de los datos de la vida privada está justificada por los usos sociales, o hay base para sostener que el afectado adoptó pautas de comportamiento en relación con su ámbito íntimo que permita entender que, con sus propios actos, lo despojó total o parcialmente del carácter privado o doméstico (STS de 6 de noviembre de 2003, RC núm. 157/1998).

(v) En los casos en que los intereses de los menores están afectados la normativa tanto interna como internacional otorgan una especial protección al interés del menor. Así, se deduce del artículo 4.3 de la Ley Orgánica 1/1996, 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor: “Se considera intromisión ilegítima en el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen del menor, cualquier utilización de su imagen o su nombre en los medios de comunicación que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses incluso si consta el consentimiento del menor o de sus representantes legales”. Esta intensificación en los niveles de protección se justifica teniendo en cuenta que la naturaleza del daño se multiplica exponencialmente cuando el ataque a los derechos del menor se realiza a través de los medios de comunicación.

El reconocimiento de una protección específica a los derechos de la personalidad de los menores se asume en el ámbito internacional y así el artículo 16 de la Convención de los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989 proscribe las intromisiones en la intimidad del menor al declarar que ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación. También el punto 8.29 de la Carta Europea A3-0172/92 de 8 de julio de 1992 declara que todo niño tiene derecho a no ser objeto por parte de un tercero de intrusiones injustificadas en su vida privada, en la de su familia, ni a sufrir atentados ilegales contra su honor y el punto 8.43 otorga protección frente a utilizaciones lesivas de la imagen del menor.

El valor que los Convenios Internacionales adquieren en relación con los menores es además especialmente enfatizado por la CE en su artículo 39.4 y esta protección reforzada ha sido reconocida por la doctrina del TC y la jurisprudencia del TS, en el sentido de que si bien todas las personas tiene derecho a ser respetados en el ámbito de su honor, intimidad y propia imagen, los menores lo tienen de manera especial y cualificada, precisamente por la nota de desvalimiento que les define por tratarse de personas en formación más vulnerables por tanto a los ataques a sus derechos.

Además, el derecho a la intimidad personal es, si se quiere, mucho más estricto cuando se trata de menores y así, el TC ha afirmado que el derecho fundamental a la intimidad garantiza “la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana (STC 186/2000, de 10 de julio, FJ 5)” (STC 119/2001, de 24 de mayo, FJ 5), señalando la citada STC de 30 de junio de 2003 que, abstracción hecha de lo opinable que, en algunas ocasiones, pueda resultar la

delimitación de ese ámbito propio y reservado, resulta incuestionable que forma parte del mismo el legítimo interés de los menores a que no se divulguen datos relativos a su vida personal o familiar, que viene a erigirse, a tenor de lo dispuesto en el artículo 20.4 CE, en límite infranqueable al ejercicio del derecho a comunicar libremente información veraz (STC 134/1999, de 24 de mayo, FJ 6).

Igualmente, la STS 12 de julio de 2004 señaló que los mecanismos legales de protección de los derechos fundamentales de los menores establecidos en la Ley Orgánica 1/1982, artículo 3 se refuerzan en la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, como dice expresamente su preámbulo o exposición de motivos, estableciendo, después de reconocer, como no podía ser menos, el derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen, de los menores (artículo 4.1) y de imponer la intervención del Ministerio Fiscal frente aquellos actos que puedan constituir intromisión ilegítima en esos derechos (artículo 4.2), dispone que se considerara intromisión ilegítima en el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen del menor, cualquier utilización de su imagen o su nombre en los medios de comunicación que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses incluso si consta el consentimiento del menor o de sus representantes legales (artículo 4.3).

CUARTO.- Aplicación de la anterior doctrina al caso enjuiciado.

La aplicación de los criterios enunciados al caso examinado conduce a la conclusión de que, frente a la intromisión en el derecho a la intimidad personal y familiar, atendidas las circunstancias del caso, no puede prevalecer la libertad de información y en consecuencia se aprecia la existencia de una vulneración del derecho fundamental a la intimidad de la menor. Esta conclusión, conforme con el dictamen del Ministerio Fiscal, se funda en los siguientes razonamientos:

A) En el caso examinado, el artículo publicado informaba a la opinión pública sobre la corrupción urbanística en el caso Ciempozuelos y la instrucción sumarial por los dineros obtenidos ilícitamente por los ex alcaldes socialistas de dicha localidad y el registro de la vivienda familiar de D. Félix, padre de la menor y en la reseña de la diligencia de registro aparecía el nombre de su hija menor en relación a su dormitorio que había sido registrado en el que no se encontró nada.

B) En el terreno abstracto, existiendo una colisión entre la libertad de información y el derecho a la intimidad, debe considerarse como punto de partida la posición prevalente que, como se ha expresado, ostenta el derecho a la libre información en su máxima expresión por ejercitarse por profesionales de la información en el cauce institucionalizado de los medios de comunicación. Esta posición prevalente, en el caso del derecho a la intimidad de mayores de edad, llevaría al examen de las circunstancias concretas del caso para examinar si se sigue manteniendo frente al derecho a la intimidad del afectado, no puede mantenerse, sin embargo, en este caso al tratarse de un menor de edad.

La doctrina del TC en esta materia, así como la de esta Sala, en consonancia con la normativa interna e internacional prima el interés del menor, interés que se superpone al derecho a la información, sin que el examen de los requisitos que permitirían un ejercicio legítimo del derecho a la información (interés informativo, veracidad y proporcionalidad) sea razón suficiente para franquear el límite que el interés del menor impone en este tipo de casos.

Ni el interés general de la noticia ni la veracidad de la información transmitida son datos que deban ser valorados, pues la intromisión ilegítima en la intimidad se produce en virtud del artículo 4 LPJM por la inclusión del nombre de un menor en los medios de comunicación que implica menoscabo de su honra o reputación o que sea contraria a sus intereses y la difusión del nombre de la menor en el artículo publicado en el diario ABC va en contra de sus intereses y aunque se defienda por los recurrentes, en el único motivo de su recurso de casación, el carácter accesorio de la inclusión del nombre de la menor en la noticia, no era necesaria la cita del nombre y apellido de la menor para el legítimo ejercicio del derecho a la libertad de información. En consecuencia, hubiera bastado con hacer referencia a que habían sido objeto de registro todas las dependencias de la vivienda familiar sin precisar a quién pertenecían los dormitorios, pues la menor se vio envuelta en un suceso con relevancia penal que afectaba a su vida personal y familiar, pero no por ello debe descuidarse el mandato constitucional de protección de la infancia. En definitiva, si el periodista se hubiera limitado en el artículo controvertido a informar sobre el registro de los dormitorios sin personalizar no se habría producido la intromisión ilegítima en su derecho fundamental a la intimidad, pero la inclusión por el periodista de su nombre y apellido produjo su identificación cuando no era necesaria y, por otra parte, su identificación no aportaba nada a la noticia desde el punto de vista informativo y, en todo caso, su anonimato debió quedar protegido, pues la difusión de la identidad de los menores en nada contribuye a la formación de la opinión pública libre y como establece el artículo 2 LPJM, el interés del menor prima sobre cualquier interés de tal forma que en la solución de tal conflicto prevalece el interés del menor.

En conclusión, de acuerdo con lo expuesto, aunque exista un interés general en el conocimiento de los hechos sobre los que versaba la información y aunque los hechos que sirven de base a la información sean veraces, la difusión de datos de la menor que permitían su identificación no era necesaria y debe considerarse perjudicial para los intereses de la menor. De todo ello se concluye, coincidiendo con la sentencia recurrida y con el informe del Ministerio Fiscal en esta sede que la libertad de información no puede en este caso prevalecer sobre el derecho a la intimidad de la menor, pues el grado de afectación de la primera es muy débil y el grado de afectación del segundo es de gran intensidad.

No se advierte, pues, que la sentencia recurrida, cuya valoración es sustancialmente acorde con todo lo aquí razonado, incurra en la infracción que se le reprocha.

QUINTO.- Desestimación del recurso.

La desestimación del recurso de casación comporta la procedencia de confirmar la sentencia impugnada de acuerdo con el artículo 487 LEC y de imponer las costas a la parte recurrente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 394.1 LEC, en relación con el 398 LEC.

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

FALLAMOS

1. Se desestima el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Juan, D. Cristóbal, D. Mario y Diario ABC, S.L., contra la sentencia de 14 de octubre de 2009 dictada por la Sección 10ª de la Audiencia Provincial de Madrid en rollo de apelación núm. 357/2009, cuyo fallo dice: "Fallo.

En méritos de lo expuesto, con desestimación del recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la entidad mercantil "Diario ABC, SL", y de don Mario y don Cristóbal frente a la sentencia dictada por la Sra. Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de los de Valdemoro (Madrid) en fecha 15 de diciembre de 2008 en los autos de procedimiento ordinario seguidos ante dicho órgano con el núm. 0003/2008, de los que dimana el presente Rollo, procede:

1.º Confirmar la expresada resolución:

2.º Condenar a la parte recurrente vencida al pago de las costas procesales ocasionadas en la sustanciación de esta alzada".

2. No ha lugar a casar por los motivos formulados la sentencia recurrida, que resulta confirmada con este alcance.

3. Se imponen las costas del recurso de casación a la parte recurrente.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Juan Antonio Xiol Ríos.- José Ramón Ferrándiz Gabriel.- Antonio Salas Carceller.- Encarnación Roca Trías.- Ignacio Sancho Gargallo.- Rafael Gimeno-Bayón Cobos.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Ríos, 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.