



Roj: **STS 1597/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:1597**

Id Cendoj: **28079110012017100245**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **26/04/2017**

Nº de Recurso: **1624/2016**

Nº de Resolución: **257/2017**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **RAFAEL SARAZA JIMENA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP B 11341/2015,**
STS 1597/2017

SENTENCIA

En Madrid, a 26 de abril de 2017

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción respecto de la sentencia núm. 290/2015 de 12 de noviembre dictada en grado de apelación por la Sección Undécima de la Audiencia Provincial de Barcelona, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 1293/2013 del Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Mataró, sobre derecho fundamental al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. El recurso fue interpuesto por D. Mateo, representado por la procuradora D.^a María Soledad Valles Rodríguez y asistido por el letrado D. Joan Vall i Costa. Son partes recurridas D. Sergio y D.^a Ángeles, representados por la procuradora D.^a María Rocío Sampere Meneses y asistidos por el letrado D. Carlos Gambero Castro. Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- La procuradora D.^a Amanda Pons Biolowas, en nombre y representación de D. Sergio y D.^a Ángeles, interpuso demanda de juicio preferente contra D. Mateo, en la que solicitaba se dictara sentencia:

«[...] declarando lo siguiente:

- » a) Establecer como vulnerados los derechos constitucionalmente reconocidos al honor, la intimidad personal y familiar y la propia imagen de D. Sergio y D.^a Ángeles.
- » b) Que se les haga entrega de todo el material audiovisual original que contenga imágenes de mis mandantes y que esté en posesión de Mateo.
- » c) Como responsabilidad civil se condene a la demandada a que haga pago a mi mandante de la cantidad de cinco mil quinientos euros (5.500 ?) por los daños y perjuicios ocasionados, todo ello, con expresa imposición de costas al demandado».

2.- La demanda fue presentada el 16 de octubre de 2013 y repartida al Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Mataró y fue registrada con el núm. 1293/2013. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- La procuradora D.^a Nuria Fabregas Devesa, en representación de D. Mateo, contestó a la demanda, solicitando su desestimación y la condena a la actora de las costas procesales.



4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado-juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Mataró, dictó sentencia núm. 151/2014 de fecha 23 de julio , con la siguiente parte dispositiva:

«Estimo parcialmente la demanda formulada por Sergio y Ángeles contra Mateo , declaro la existencia de intromisión ilegítima en los derechos fundamentales a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen de los actores, y condeno al demandado a entregar todo el material audiovisual original que esté en su posesión y contenga imágenes de los actores, así como a pagar a los actores la cantidad de trescientos euros (300.-).-

» Todo ello sin condena expresa en cuanto a las costas procesales causadas en esta instancia».

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Sergio y D.^a Ángeles . La representación de D. Mateo y el Ministerio Fiscal se opusieron al recurso interpuesto de contrario.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección Undécima de la Audiencia Provincial de Barcelona, que lo tramitó con el número de rollo 471/2015 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia núm. 290/2015 en fecha 12 de noviembre , cuya parte dispositiva acordó desestimar el recurso de apelación interpuesto con imposición de las costas a las partes recurrentes y las costas de la impugnación a la parte impugnante con la pérdida del depósito constituido para recurrir.

TERCERO.- *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal*

1.- La procuradora D.^a Soledad Valles Rodríguez, en representación de D. Mateo , interpuso recurso extraordinario por infracción procesal.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

«Indefensión por incongruencia extrapetita (infracción del artículo 469.1 apartado 2º de la LEC »

«La fundamentación de la sentencia vacía por completo el contenido del art. 461.1 LEC : vulneración del derecho a impugnar la sentencia de instancia en aquellos aspectos perjudiciales para la parte (infracción del art. 469.1 apartados 3º y 4º)».

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 14 de diciembre de 2016, que admitió el recurso y acordó dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición.

3.- D. Sergio y D.^a Ángeles presentaron escrito de oposición al recurso.

El Ministerio Fiscal emitió informe apoyando el recurso interpuesto.

4.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 6 de abril de 2017, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Antecedentes del caso*

1.- Para entender la cuestión objeto de este recurso, que es de naturaleza estrictamente procesal, basta decir que el Juzgado de Primera Instancia estimó en parte la demanda de protección de los derechos al honor, la intimidad personal y familiar y la propia imagen interpuesta por D. Sergio y D.^a Ángeles , pues declaró la existencia de la intromisión ilegítima y acordó la entrega a los demandantes del material audiovisual que estuviera en posesión del demandado, pero frente a la indemnización de 5.500 euros solicitada en la demanda, solo condenó al pago de 300 euros, y no hizo expresa imposición de costas.

2.- Los demandantes interpusieron recurso de apelación en el que impugnaban el pronunciamiento sobre costas, al considerar que la estimación de la demanda había sido sustancial porque se habían estimado plenamente dos de las tres peticiones y que el demandado había actuado con temeridad. Por ello, consideraban los demandantes, debía haberse condenado al demandado al pago de las costas.

3.- El demandado, que no había formulado recurso de apelación, se opuso al interpuesto por los demandantes, pues consideró que se había aplicado correctamente el art. 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , regulador de la imposición de costas.



Y asimismo, formuló impugnación de la sentencia. Solicitó que se desestimara la demanda por considerar legítima su conducta, por lo que no habría existido una intromisión ilegítima en los derechos fundamentales de los demandantes.

Tanto el recurso de apelación como la impugnación de la sentencia fueron admitidos a trámite por el Juzgado de Primera Instancia.

4.- La Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación interpuesto por los demandantes, pues consideró que la reducción sustancial de la indemnización solicitada en la demanda mostraba que el demandado no había litigado temerariamente.

Asimismo, desestimó la impugnación formulada por el demandado, por considerarla inadmisibile. La Audiencia fundamentó su decisión en estos argumentos:

«la impugnación articulada por D. Mateo resultaba inadmisibile pues notificada la sentencia de primera instancia al demandado el mismo mostró su conformidad a la condena por vulneración de los derechos a la intimidad personal y a la propia imagen y cuantía indemnizatoria al no formular contra ella el oportuno recurso de apelación conforme el art. 458 LECivil .

»Podemos decir por tanto que este pronunciamiento había alcanzado firmeza plena.

»Así las cosas, la impugnación no se hacía a la vista del recurso de apelación directo de la contraria pues estaba absolutamente desconectada de los que constituía su objeto, lo cual hemos visto resultaba improcedente

»No es admisible que quien se aquietó inicialmente a una sentencia, al amparo del art. 461 de la LEC , ante la apelación formulada por su contraparte, pueda por vía de la impugnación atacar otros contenidos de la sentencia, por lo que procede la desestimación de la impugnación y las costas de la impugnación en esta alzada a la parte impugnante».

5.- El demandado ha interpuesto recurso extraordinario por infracción procesal contra la sentencia, basado en dos motivos, y ha solicitado que se anule la sentencia de la Audiencia Provincial en cuanto a la desestimación de la impugnación formulada por el demandado, y se dicte una nueva sentencia por la Audiencia Provincial en la que se resuelvan los motivos de fondo planteados en la impugnación formulada por el demandado.

SEGUNDO.- *Formulación del primer motivo del recurso extraordinario por infracción procesal*

1.- El primer motivo se encabeza así:

«Indefensión por incongruencia extrapetita (infracción del artículo 469.1 apartado 2º de la LEC ».

2.- La infracción legal vendría determinada porque la Audiencia Provincial consideró inadmisibile la impugnación formulada por el demandado pese a que ni el Ministerio Fiscal ni la parte contraria cuestionaron su admisibilidad.

TERCERO.- *Decisión de la sala. Licitud de la apreciación de oficio de los requisitos de admisibilidad de un recurso*

1.- El motivo no puede ser estimado porque la apreciación de los requisitos de admisibilidad de un recurso, o en este caso de una impugnación, debe ser realizada de oficio por el tribunal *ad quem* (sentencia 869/2009, de 18 de enero de 2010), sin necesidad de que las demás partes cuestionen la admisibilidad del recurso o la impugnación.

Por tanto, no incurre en incongruencia la Audiencia Provincial al declarar inadmisibile la impugnación sin que el Ministerio Fiscal y la parte contraria hubieran formulado objeción a la admisión.

2.- Que la apreciación de los requisitos de admisibilidad de un recurso o una impugnación pueda ser realizada por el tribunal *ad quem* sin necesidad de solicitud de alguna de las demás partes no supone que se haya realizado correctamente, cuestión que se plantea en el siguiente motivo.

CUARTO.- *Formulación del segundo motivo*

1.- El segundo motivo se encabeza con este epígrafe:

«La fundamentación de la sentencia vacía por completo el contenido del art. 461.1 LEC : vulneración del derecho a impugnar la sentencia de instancia en aquellos aspectos perjudiciales para la parte (infracción del art. 469.1 apartados 3º y 4º)».

2.- El motivo se fundamenta en que la Audiencia ha infringido la jurisprudencia dictada sobre la impugnación de las sentencias prevista en el art. 461.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

QUINTO.- *Decisión de la sala. La impugnación de la sentencia puede contener pretensiones divergentes de las que son objeto del recurso de apelación principal.*



1.- La Audiencia Provincial consideró inadmisibile la impugnación de la sentencia de primera instancia formulada por el demandado porque estaba «absolutamente desconectada» del pronunciamiento objeto del recurso de apelación principal, formulado por los demandantes, que era exclusivamente el pronunciamiento sobre costas.

Según el razonamiento de la sentencia recurrida, como el demandado no apeló inicialmente el pronunciamiento que declaró que había vulnerado los derechos fundamentales de los demandantes y le condenó a entregarles la grabación efectuada y a indemnizarles en 300 euros, tal pronunciamiento habría alcanzado firmeza plena y no podría ser objeto de impugnación formulada por el apelado al dársele traslado del recurso de apelación.

2.- Los razonamientos utilizados en la sentencia recurrida para declarar inadmisibile la impugnación formulada por el demandado no son correctos. Sin entrar en las matizaciones aplicables a los supuestos especiales de pluralidad de partes en que los pronunciamientos respecto de varios colitigantes son diferentes, la doctrina de esta sala sobre la posibilidad de que el apelado impugne los pronunciamientos de la sentencia de primera instancia que le sean desfavorables, sin necesidad de que los mismos estén relacionados con los que son objeto de la apelación principal, queda reflejada en las sentencias que se citan a continuación.

3.- La sentencia 865/2009, de 13 de enero de 2010 , cuyos argumentos son reiterados en las más recientes sentencias 481/2010, de 25 de noviembre , y 124/2017, de 24 de febrero , explica la naturaleza y finalidad de la nueva regulación de la impugnación en la Ley de Enjuiciamiento Civil del año 2000, que es la aplicable al litigio objeto del recurso y la actualmente vigente. Afirma esta sentencia:

«En la EM de la LEC se expone la voluntad del legislador de prescindir del concepto de adhesión, generador de equívocos, y conceder un trámite a quien, no siendo inicialmente apelante, no sólo se opone al recurso de apelación interpuesto por otra de las partes, sino que también decide impugnar la resolución pidiendo su revocación y sustitución por otra que le sea más favorable.

»La finalidad de esta regulación es conciliar, de un lado, la posibilidad de que quien resulta parcialmente perjudicado por la sentencia pueda consentirla, absteniéndose de interponer la apelación, en atención a los aspectos que le resultan favorables y, de otro lado, el pleno ejercicio del derecho de defensa si la contraparte, en definitiva, interpone recurso de apelación».

4.- En la sentencia 127/2014, de 6 de marzo , declaramos:

«1.- La impugnación de la sentencia a que hace referencia el art. 461.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil es una oportunidad que se brinda a quien inicialmente presta conformidad con el gravamen que la sentencia le supone, para que el mismo no se vea agravado por el resultado eventual del recurso que interponga la contraparte.

»Presupone que estamos ante sentencias que no estiman plenamente las pretensiones de las partes. Se fomenta el aquietamiento de los litigantes ante sentencias que le sean parcialmente desfavorables, de modo que solo si la parte contraria la recurre y su situación puede agravarse respecto de la que resulta de la sentencia, el litigante que inicialmente no apeló pueda también formular su impugnación.

»2.- Son dos los requisitos que se exigen para que sea admisible la impugnación de la sentencia, que resultan de la consideración conjunta de los apartados 1 y 4 del art. 461 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

»(i) El primero consiste en que el impugnante no haya apelado inicialmente la sentencia. La impugnación no puede utilizarse para ampliar los pronunciamientos sobre los que el apelante ha formulado su recurso aprovechando el trámite de oposición al recurso formulado por quien resulta apelado (sentencia de esta sala núm. 869/2009, de 18 enero de 2010). [...]

»(ii) El segundo requisito es que la impugnación vaya dirigida contra el apelante. Las pretensiones formuladas en el escrito de impugnación no pueden ir dirigidas contra las partes que no hayan apelado. La sentencia núm. 865/2009, de 13 de enero de 2010 , declara sobre este particular que "el artículo 461.4 LEC , al ordenar que del escrito de impugnación se dé traslado únicamente al apelante principal, revela que el escrito de impugnación no puede ir dirigido contra las partes que no han apelado"».

5.- De lo anterior se desprende la incorrección de la tesis sostenida en la sentencia de la Audiencia Provincial, cuando apreció que había precluido la posibilidad de impugnar un pronunciamiento de la sentencia de primera instancia porque el demandado no apeló inicialmente los pronunciamientos condenatorios. Por el contrario, solo precluye la posibilidad de impugnar (dejando aparte matizaciones aplicables a las situaciones más complejas de pluralidad de partes) cuando el litigante ha formulado recurso de apelación contra la sentencia que ha estimado parcialmente las pretensiones de una y otra parte, y con motivo del traslado que se le da del recurso de apelación interpuesto por la parte contraria, ese litigante que también apeló inicialmente pretende



ampliar, mediante la formulación de una impugnación, los pronunciamientos objeto de su recurso de apelación inicial. Afirma sobre esta cuestión la sentencia 905/2011, de 30 de noviembre :

«Lo que la doctrina prohíbe es que la parte aproveche el trámite de impugnación para incorporar al debate aspectos que no combatieron inicialmente en su recurso».

Pero si ante una estimación parcial de las pretensiones de una y otra parte, un litigante se aquietó inicialmente y no formuló recurso de apelación, puede aprovechar el trámite de oposición al recurso de apelación formulado por el litigante contrario para impugnar a su vez la sentencia, y tal impugnación puede afectar a pronunciamientos que sean objeto del recurso de apelación principal o a otros pronunciamientos ajenos a tal recurso, con tal de que le sean desfavorables y que la impugnación sea dirigida contra el apelante.

6.- La sentencia 869/2009, de 18 de enero, aborda directamente la cuestión planteada en este recurso, y, como consecuencia de la doctrina sentada por la sala sobre la naturaleza y finalidad de la impugnación, afirma la posibilidad de formular en la impugnación pretensiones divergentes respecto de las que son objeto del recurso de apelación, que es lo que ha hecho el demandado en este litigio. Dice así la sentencia:

«La impugnación a que se refiere el artículo 461 es por tanto un instrumento procesal que la Ley pone al alcance de la parte que se aquietó con el fallo de primera instancia que no le resulta totalmente favorable y que es apelado por la contraria, para insertar pretensiones autónomas y eventualmente divergentes de la apelación principal, evitando el riesgo de que a través del recurso se agrave en su contra ese pronunciamiento».

7.- Como consecuencia de lo expuesto, este motivo del recurso extraordinario por infracción procesal debe ser estimado. Tal como solicita el recurrente, al haber quedado imprejuzgada su impugnación, por haber sido declarada inadmisibile, procede anular parcialmente la sentencia de la Audiencia Provincial, circunscribiendo la anulación al pronunciamiento que desestimó la impugnación por considerarla inadmisibile, y reponer las actuaciones al momento en que se cometió la infracción para que la Audiencia entre en el fondo de las cuestiones planteadas por el impugnante.

SEXTO.- Costas y depósito

1.- La estimación del recurso conlleva que, en cuanto a costas, no se haga expresa imposición de las costas del recurso extraordinario por infracción procesal, de conformidad con el art. 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

2.- Procédase a la devolución del depósito constituido de conformidad con la disposición adicional 15.^a, apartado 8, de la Ley Orgánica del Poder Judicial .

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución,

esta sala ha decidido

1.º- Estimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por D. Mateo , contra la sentencia núm. 290/2015 de 12 de noviembre, dictada por la Sección Undécima de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el recurso de apelación núm. 471/2015 . **2.º-** Anulamos la expresada sentencia, que declaramos sin valor ni efecto alguno en lo relativo a la desestimación, por ser inadmisibile, de la impugnación formulada por D. Mateo . Ordenamos reponer las actuaciones al estado y momento en que se cometió la infracción, a fin de que la Audiencia Provincial dicte una sentencia en la que, entrando en el fondo de las cuestiones planteadas, resuelva la impugnación formulada por D. Mateo . **3.º-** No procede hacer expresa imposición de las costas del recurso extraordinario por infracción procesal. **4.º-** Devuélvase al recurrente el depósito constituido para interponer el recurso extraordinario por infracción procesal. Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

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

Así se acuerda y firma.