

RESPONSABILIDAD POR EL USO INDEBIDO DE LA CÁMARA
OCULTA EN EL PERIODISMO DE INVESTIGACIÓN.
COMENTARIO A LA STS NÚM. 225/2014, DE 29 DE ABRIL

LIABILITY FOR THE MISUSE OF HIDDEN CAMERA IN THE
INVESTIGATIVE JOURNALISM. COMMENT ON STS NO. 225/2014,
OF APRIL 29

Actualidad Jurídica Iberoamericana, núm. 3, agosto 2015, pp. 345-358.

Fecha entrega: 09/10/2014
Fecha aceptación: 1/03/2015

PEDRO CHAPARRO MATAMOROS
Becario de investigación F.P.U. en el Departamento de Derecho Civil de la
Universidad de Valencia. Secretario General del IDIBE
pedro.chaparro@uv.es

RESUMEN: El uso de la cámara oculta en el periodismo de investigación, aunque no es ilegítimo *per se*, sí debe prohibirse cuando el sacrificio de los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen no va acompañado de la obtención de una información adecuada en términos cualitativos y cuantitativos.

PALABRAS CLAVE: cámara oculta, periodismo de investigación, derecho a la intimidad, derecho a la propia imagen, consentimiento.

ABSTRACT: The use of hidden camera in the investigative journalism, although it is not illegitimate *per se*, it should be banned when the sacrifice of the rights to honor, to privacy and to own image is not accompanied by obtaining adequate information in qualitative and quantitative terms.

KEY WORDS: hidden camera, investigative journalism, right to privacy, right to own image, consent.

SUMARIO: 1. Antecedentes de hecho.- 2. Consideraciones iniciales.- 3. La posible justificación del empleo de la cámara oculta en el periodismo de investigación de reconstrucción de hechos históricos.- 4. La consideración como “personaje público” de la persona cuya imagen es captada.- 5. Los diversos grados de proyección pública y la pérdida del carácter de personaje público con el paso del tiempo.- 6. La inaplicación de la excepción prevista en el art. 8.2 L.O. 1/1982.- 7. La información obtenida mediante el empleo de la cámara oculta.

1. En el reportaje emitido por cierta cadena de televisión, titulado “Especial Investigación. El crimen más oscuro de ETA (2ª Parte)”, aparecía una grabación con imágenes y la voz de un individuo, propietario de una galería de arte y conocido por haber sido en su día miembro de la banda terrorista ETA. En la conversación mantenida y posteriormente emitida en televisión, el individuo es preguntado sobre su pasado en ETA y, en concreto, acerca de la desaparición de tres personas ocurrida en el año 1973 y la de un terrorista. Así, cuando el individuo es informado del propósito de los periodistas, reacciona con un, entre irónico y despectivo “¡Qué bonito!”, reprochando a los reporteros que “a estas alturas” quieran revivir una “historia trasnochada”, cuando él está “en otra onda”, y que esa historia les interese únicamente por el morbo o por un “uso político en este momento”, razón por la que les pregunta quién les manda o qué gente había venido con ellos y, en cualquier caso, remite su colaboración para el caso de que algún día se decidiera hacer “un testimonio, un buen documento, un documental”, pues él había vivido con el terrorista desaparecido al lado, pero que de la forma en que los reporteros le habían abordado se iban a encontrar las puertas “requetecerradas”. El reportaje concluía con una inquietante voz en *off* que decía: “una vez más nos encontramos con un ex miembro de ETA, atado al pacto de silencio de la banda terrorista”.

2. La sentencia que es objeto de este comentario (STS núm. 225/2014, de 29 de abril) no escapa a la doctrina del Tribunal Supremo relativa al uso de cámaras ocultas en el periodismo de investigación. Sin embargo, tiene matices propios, que explicaré a continuación, derivados del hecho de que el periodismo de investigación no es, como en la práctica totalidad de los supuestos que han llegado al Tribunal Supremo, de denuncia social, sino de reconstrucción de hechos históricos; en este caso, el reportaje abordaba la desaparición de tres jóvenes gallegos y de un terrorista en el año 1973.

Ello propicia que la ponderación de algunos elementos sea ligeramente distinta a la que se efectúa en el periodismo de investigación de denuncia social. Así, en los casos de denuncia social, el estafador no tiene el carácter de personaje público, lo que supone un grave inconveniente para las productoras y cadenas de televisión a la hora de justificar su aparición en el reportaje. Por lo demás, en los casos de denuncia social el interés general de la información está más difuso que en los supuestos de reportajes de reconstrucción de hechos históricos, en los que, en buena medida, se presume.

Aunque la ponderación de estos elementos no se suele realizar en abstracto y separadamente, sino como un todo, a efectos pedagógicos distinguiré en este breve comentario los aspectos que me parecen cruciales en este asunto, a saber: a) la posible justificación del empleo de la cámara oculta en el periodismo de investigación de reconstrucción de hechos históricos; b) la consideración como personaje público de la persona cuya imagen es captada; y c) la información obtenida mediante el empleo de la cámara oculta.

3. Si en el periodismo de investigación de denuncia social la imagen de una persona es secundaria (importa más lo que se dice que quien lo dice), hasta el punto de que el uso de la cámara oculta desemboca prácticamente siempre en condena, en el periodismo de investigación de reconstrucción de hechos históricos la imagen de las personas cobra una nueva dimensión. Y es que, cuando se investiga algún suceso con relevancia histórica (o un supuesto de corrupción), importa tanto lo que se dice como quien lo dice.

En estos casos, a mi juicio, la ponderación es mucho más complicada y debe merecer un análisis más profundo de todas las circunstancias en juego. Ello es así porque aquí se entremezclan tanto personajes públicos como otros que no tienen tal carácter pero que igualmente pueden haber participado de los hechos. Entonces, el principal interrogante que se plantea es el siguiente: ¿puede un personaje público ver menoscabados sus derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen en aras de obtener información de gran relevancia pública? ¿Debe sacrificarse un interés individual de especial protección constitucional, prevaleciendo en tal caso el interés público?

Para responder a lo anterior, debe partirse siempre de que la cámara oculta es un medio, como ha señalado el Tribunal Constitucional, especialmente invasivo en los derechos del art. 18 CE, lo que, a mi juicio, motiva que, en este tipo de periodismo, únicamente deba ser empleada para obtener información de gran relevancia pública que no pueda obtenerse de otra forma menos intrusiva, entendido dicho término, el de “gran relevancia o interés público”, como expresivo de un plus de importancia. No debe

cobijar, por tanto, cualquier información que pueda tener un interés público difuso, abstracto o indeterminado.

Desde luego, la determinación de qué tipo de información pueda ser considerada como de gran relevancia o interés público queda al arbitrio del juzgador; sin embargo, puede aproximarse tal noción, entendiendo que la información de gran interés público es aquella que afecta a los intereses del Estado (y, por extensión, de sus ciudadanos). Desde esta perspectiva, lo serían supuestos como la investigación de casos de corrupción o de atentados terroristas, o incluso, como ocurre aquí, de desaparición de personas.

En el caso aquí analizado, es evidente que ese interés público cualificado concurre, pues se investiga sobre la desaparición de tres personas y de un terrorista que quedó sin esclarecer allá por 1973. Hasta tal punto, que ni siquiera el demandante lo discute en el proceso, aunque sí cuestiona la actualidad de los mismos. En relación a esto, el lapso de tiempo transcurrido desde el momento de sucesión de los acontecimientos hasta el momento de realización del reportaje tiene, a mi entender, ciertas consecuencias sobre las que luego volveré, pues hay personajes públicos que no ostentan tal condición eternamente.

Por tanto, la entrevista a los sujetos que intervinieron en aquellos hechos se antoja vital para esclarecerlos. Entrevista que, en muchos casos, será la única forma de obtener la información. Ocurre con frecuencia, sin embargo, que esta información no se suele conceder voluntaria y públicamente; en estos casos, el uso de la cámara oculta se hace necesario. Un uso que, con todo, deberá ser:

a) *Como último recurso*. Ello es así porque en el periodismo de investigación de reconstrucción de hechos históricos, o de corrupción de políticos, el personaje cobra vital importancia, por lo que no tiene sentido distorsionar su imagen ni su sonido cuando lo que se busca es precisamente imputarle un fraude o atribuirle determinado acontecimiento histórico; en cualquier caso, aun difuminándose su imagen y distorsionándose el sonido, del contexto podría llegar a deducirse quién es, si se trata de un escándalo público o de un suceso histórico muy conocidos, ya que, en ambos casos, se suelen conocer también los participantes de la trama o del acontecimiento.

b) *Lo menos intrusivo posible*. El Tribunal Supremo ha deducido en algunos casos, erróneamente a mi juicio, un especial plus de reproche por haber sido usada la cámara oculta sin el conocimiento ni el consentimiento de la persona filmada. Así, por ejemplo, en la sentencia aquí comentada, el Tribunal Supremo justifica la desestimación de los motivos del recurso de casación de las codemandadas que impugnan la declaración de intromisión ilegítima en el

derecho a la propia imagen aduciendo que “se grabó y difundió la imagen del demandante no sólo sin su conocimiento, y por tanto sin su consentimiento, sino incluso contra su manifiesta voluntad de no conceder ninguna entrevista a los reporteros que conversaron con él, mostrándose sus rasgos físicos de una forma que permitía identificarlo plenamente”.

No obstante, tal elemento de engaño o ardid es inherente a la cámara oculta, que, precisamente, debe su nombre (‘oculta’) a que se encuentra fuera del ámbito de visión y de conocimiento del sujeto cuya imagen es captada. Por otra parte, resulta claro y meridiano que el sujeto filmado nunca va a dar su consentimiento a la grabación cuando lo que se pretende es destapar hechos que le imputen algún tipo de delito o de actividad irregular. Por tanto, aunque se suela utilizar como argumento de refuerzo por el Tribunal Supremo, considero que no debería tenerse en cuenta pues el desconocimiento de la grabación y la falta de consentimiento a la misma forma parte de la idiosincrasia de la cámara oculta, sin perjuicio de que, en cualquier caso, su uso deba ser lo menos intrusivo posible.

4. Una cuestión sobre la que inciden la productora y la cadena de televisión demandadas, y que es negada por el demandante, es que éste ostenta la consideración de personaje público, que, en principio, supone cierto relajamiento en la protección de sus derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen, por estar más expuesto a la crítica de la sociedad, en general, y de los medios de comunicación, en particular.

La delimitación del concepto de ‘personaje público’ no es una cuestión sencilla [para más detalle, puede consultarse DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: “Las intromisiones en los derechos al honor, intimidad y propia imagen autorizadas por la ley”, en DE VERDA Y BEAMONTE, J. R. (coordinador): *Veinticinco años de Aplicación de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen*. Cizur Menor (2007): Thomson Aranzadi, pp. 260-261; y, más recientemente, ID: “Intromisiones legítimas en el derecho a la propia imagen autorizadas por la ley”, en DE VERDA Y BEAMONTE, J. R. (coordinador): *El derecho a la imagen desde todos los puntos de vista*. Cizur Menor (2011): Thomson Aranzadi, pp. 95-98], que ha tratado de ser resuelta por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional.

Así, la STS núm. 621/2004, de 1 de julio (RJ 2004, 4844) afirma que “la referencia legal a personas que ejercen un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública debe entenderse en sentido amplio”, proyección pública que puede provenir, bien “por su actividad política, por su profesión, por su relación con un importante suceso, por su trascendencia

económica, por su relación social, etc.” [STS de 17 de diciembre de 1997 (RJ 1997, 9100)]; o bien por otras causas, en caso de que falte el cargo: “por sus relaciones amorosas, matrimonio, título nobiliario o belleza, etcétera”, siendo lo anterior, en todo caso, una “enumeración ejemplificativa” [STS núm. 982/2000, de 25 de octubre (RJ 2000, 8486)].

El Tribunal Constitucional, por su parte, ha sido más ‘poético’ a la hora de perfilar el origen de la proyección pública del personaje, afirmando, en su STC núm. 76/1995, de 22 de mayo (RTC 1995, 76), “que puede venirle dada por la condición intrínseca del puesto que ocupa en la estructura social y el papel que representa en este gran teatro del mundo, o puede ser sobrevenida, circunstancialmente, por razón de acaecimientos ajenos a su voluntad y en cierto modo, a la de los demás. Unos y otros, quienes voluntariamente se dedican a profesiones o actividades con una inherente notoriedad pública y actúan en el escenario, real o metafóricamente, bajo la potente cegadora luz de la publicidad constante, es claro que han de aceptar, como contrapartida, las opiniones aun adversas y las revelaciones de circunstancias de su profesión e incluso personales”.

Como conclusión, podría decirse que es personaje público aquella persona que tienen proyección pública, bien por razón de ejercer un cargo público (v. gr. políticos) o una profesión que tiene notoriedad pública (por ejemplo, deportistas), o bien por haber adquirido dicha proyección pública por otros medios (muy especialmente, por aparecer en programas de televisión o en la prensa rosa).

A título de ejemplo, se han reconocido como personajes con proyección pública los siguientes: un magistrado [STC núm. 132/1995, de 11 de septiembre (RTC 1995, 132)]; un comisario de policía [STS núm. 851/1996, de 24 de octubre (RJ 1996, 8579)]; el alcalde de La Coruña [STC núm. 192/1999, de 25 de octubre (RTC 1999, 192)]; una policía municipal [STS núm. 982/2000, de 25 de octubre (RJ 2000, 8486)]; un afamado periodista deportivo [STC núm. 49/2001, de 26 de febrero (RTC 2001, 49)]; un arquitecto municipal [SAP Girona núm. 490/2002, de 7 de octubre (AC 2003, 117)]; una concejal representante de un determinado partido político y diputada provincial [STC núm. 136/2004, de 13 de septiembre (RTC 2004, 136)]; un personaje que aparece con frecuencia en la denominada ‘prensa rosa’ o revistas del corazón [STS núm. 185/2006, de 7 de marzo (RJ 2006, 1579)]; el Ministro del Interior [STC núm. 216/2006, de 3 de julio (RTC 2006, 216)]; un conocido ‘matador de toros’ [STS núm. 124/2009, de 25 de febrero (RJ 2009, 1624)]; etc.

Como se observa, muchos de los personajes anteriores son funcionarios públicos. Y es que en la noción de personaje público adquieren especial

relieve estos sujetos, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Constitucional, al considerar que “En la categoría de «personajes públicos» deben incluirse, desde luego, las autoridades y funcionarios públicos, quienes deben soportar, en su condición de tales, el que las actuaciones en el ejercicio de sus cargos y funciones se vean sometidos al escrutinio de la opinión pública y, en consecuencia, a que no sólo se divulgue información sobre lo que digan o hagan en el ejercicio de sus funciones, sino, incluso, sobre lo que digan o hagan al margen de las mismas, siempre que tenga una directa y evidente relación con el desempeño de sus cargos”. V. en este sentido SSTC núm. 148/2001, de 27 de junio (RTC 2001, 148) y núm. 54/2004, de 15 de abril (RTC 2004, 54).

Hay que precisar, por otra parte, que existe una gran dificultad para discernir qué informaciones de las que afectan a un personaje público tienen relevancia social, y cuáles, aun afectando a un personaje público, carecen de la misma. En este sentido, lo que no podría hacerse en ningún caso, en mi opinión, es ampararse en el carácter público de un personaje para realizar un reportaje de investigación que tuviera por objeto únicamente sacar a la luz aspectos íntimos de la vida privada del mismo [ALMAGRO NOSETE, J.: “Más sobre el derecho a la intimidad de los «famosos»”, *Diario La Ley* (2011), Año XXXII, núm. 7623, Sección Columna, 5 mayo 2011, p. 7, observa en este sentido que “siempre habrá un núcleo irreductible de su intimidad [hablando de los famosos] que, si no ha sido expuesto, por voluntad propia, a la curiosidad ajena, merece plena protección”], habiéndolo entendido igualmente así el Tribunal Constitucional. De esta forma, en relación con funcionarios, ha advertido que “en tanto lo divulgado se refiera directamente al ejercicio de las funciones públicas, no puede el individuo oponer sin más los derechos del art. 18.1 CE. Por el contrario, fuera de tales supuestos, y cuando lo divulgado venga acompañado de expresiones formalmente injuriosas o se refiera a cuestiones cuya revelación o divulgación es innecesaria para la información, es evidente que el personaje público es, a todos los efectos, un particular como cualquiera”. V. en este sentido SSTC núm. 192/1999, de 25 de octubre (RTC 1999, 192) y núm. 54/2004, de 15 de abril (RTC 2004, 54).

Como conclusión de todo lo anterior, se ha de señalar que un personaje público, por la función que desempeña, es más vulnerable que un particular en lo referido a intromisiones en los derechos de la personalidad (que son los más susceptibles de colisión con el derecho a la libertad de información). Esto ha llevado a que, como pone de relieve MOLINER NAVARRO, R.: “El derecho al honor y su conflicto con la libertad de expresión y el derecho a la información”, en DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: *Veinticinco años de Aplicación de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidación Personal y Familiar y a la Propia Imagen*. Cizur Menor (2007): Thomson Aranzadi, p. 50, se haya de “aceptar una cierta presunción a favor

de la libertad de expresión e información cuando se trata de personalidades públicas y una presunción a favor del honor cuando se trata de personas no públicas”.

Hay que matizar, en cualquier caso, que lo anterior tendrá validez siempre y cuando se considere la vertiente o faceta pública de dicho personaje público; en otro caso, es decir, en su vida privada, sus derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen deberán protegerse como si de un particular se tratara.

A este respecto, hay que advertir que hay personajes públicos que deben su condición de tales precisamente a las vicisitudes que experimenta su vida privada, lo que da idea de la dificultad de la ponderación. La protección de los derechos de la personalidad quedará delimitada, entonces, con relación al ámbito que, por sus propios actos, mantenga el personaje público reservado para sí mismo o su familia. No es lo mismo un famoso que viva de vender exclusivas de sus relaciones íntimas, que otro que, aun debiendo su condición de personaje público a los avatares de su vida privada, trate de mantener ésta al margen de los medios de comunicación.

Sobre esta cuestión se pronunció la STC núm. 83/2002, de 22 de abril (RTC 2002, 83), manifestando al respecto que “la notoriedad pública del recurrente en el ámbito de su actividad profesional, y en concreto su proyección pública en el campo de las finanzas, no le priva de mantener, más allá de esta esfera abierta al conocimiento de los demás, un ámbito reservado de su vida como es el que atañe a sus relaciones afectivas, sin que su conducta en aquellas actividades profesionales elimine el derecho a la intimidad de su vida amorosa, si por propia voluntad decide, como en este caso, mantenerla alejada del público conocimiento ya que corresponde a cada persona acotar el ámbito de intimidad personal y familiar que reserva al conocimiento ajeno”.

5. A la delimitación de la condición de personaje público realizada en el apartado anterior deben añadirse algunas consideraciones, relativas a la permanencia de tal condición en el tiempo. Y es que, debe tenerse en cuenta que existen diversos grados de proyección pública, y que la condición de personaje público, en algunos casos (pensemos en funcionarios que se pasan al sector privado o que se jubilan), se diluye con el paso del tiempo hasta prácticamente desaparecer. Evidentemente, a nadie se le escapa que no tienen la misma proyección pública un presidente del gobierno, que un funcionario que trabaje diariamente en el anonimato. La importancia y el interés público de los acontecimientos relacionados con el primero perdurarán en el tiempo mucho más que en el caso de las personas que sean consideradas personaje público en sentido amplio.

Es en esta tesitura donde se ha de analizar si posee el carácter de personaje público el ex miembro de la banda terrorista ETA cuya imagen es filmada y emitida posteriormente en televisión. Ciertamente, la pertenencia a una banda terrorista armada, que se caracteriza precisamente porque la mayoría de sus miembros viven en el mayor de los anonimatos de cara a la sociedad en general (no así en determinados círculos locales y entre los cuerpos de seguridad del Estado), no permite deducir la condición de personaje público. Condición que sí se tendría, en cambio, de ser un miembro dirigente de la misma y en caso de tener cierta proyección pública ante los medios de comunicación.

En el caso, parece que el ex miembro de ETA sí tuvo, en la década de los 70, cierta notoriedad y proyección pública, lo que autoriza a concluir que sí se está ante un personaje público; cuestión distinta es que deba intentar compatibilizarse tal condición de personaje público con el derecho al olvido de un individuo que fue amnistiado tiempo atrás y que, por tanto, saldó su deuda con la sociedad.

En relación con el derecho al olvido, resultan especialmente interesantes las aportaciones de DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: *La protección del derecho a la intimidad frente a las indiscreciones literarias*. Cizur Menor (2012): Thomson-Reuters Aranzadi, Cuadernos Aranzadi de Tribunal Constitucional, pp. 76-84.

6. La L.O. 1/1982 contiene un precepto, el art. 8.2.a), que permite la “captación, reproducción o publicación” de la imagen “cuando se trate de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública y la imagen se capte durante un acto público o en lugares abiertos al público” [v. el comentario a este precepto de RAGEL SÁNCHEZ, L. F.: “El derecho sobre la propia imagen de la persona que ocupa un cargo público o ejerce una profesión de notoriedad o de proyección pública (art. 8.2.a de la L.O. 1/1982)”, *Revista de Derecho privado* (2011), año núm. 95, mes 2]. Este precepto se usa en el proceso por las codemandadas como habilitante de la filmación que se lleva a cabo, entendiendo que el sujeto filmado es un personaje público y que la galería de arte de su propiedad donde tiene lugar la filmación es un “lugar abierto al público”.

Sin embargo, el precepto, en puridad, lo que está protegiendo es la captación de la imagen de personajes públicos que tenga lugar en actos o contextos públicos. Se trata, por tanto, de un precepto al servicio de la libertad de información, derecho que tiene un valor preferente dentro de un Estado social y democrático de Derecho como el nuestro. En este sentido, DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: “Las intromisiones en los derechos al honor,

intimidad y propia imagen autorizadas por la ley”, cit., p. 259, señala que esta previsión legal [el art. 8.2.a) L.O. 1/1982] “descansa en la presunción de que, en tales casos, la intromisión en la imagen estará al servicio de la libertad de información protegida por el artículo 20.1.d) CE, la cual satisface un interés general de la sociedad, que debe prevalecer sobre el interés puramente particular de la persona, cuya imagen se capta, reproduce o publica”.

Por tanto, a tenor de lo anterior, la situación aquí considerada difícilmente (por no decir que de ninguna manera) puede tener cabida en el art. 8.2.a) L.O. 1/1982. Y es que, a la luz de las circunstancias, no puede decirse que el lugar donde transcurre la entrevista con cámara oculta sea un lugar público, por más que se empeñen las codemandadas en justificar este extremo. Una galería de arte es un lugar público, no cabe duda; sin embargo, la conversación tuvo lugar, según parece, en el despacho del demandante, lugar que, aunque expuesto a la entrada de terceras personas, debe considerarse privado, por no formar parte del recorrido de las personas que visitan la galería de arte.

A este respecto, es muy ilustrativa la doctrina contenida en la STS núm. 1144/2008, de 28 de noviembre (RJ 2009, 1352), según la cual “no cabe entender como ‘lugar abierto al público’ todo aquél al que cualquier persona pueda tener acceso en un momento determinado -como, en el caso, una playa recóndita- sino el que resulta de uso normal por una generalidad de personas que acceden a él fuera del ámbito estricto de su vida privada y que comporta que, en tal supuesto, la persona pública, despojada en tal caso de su derecho a disponer de la propia imagen, haya de soportar simplemente las molestias que pueda causarle la captación y reproducción de su figura física sin su consentimiento”.

Se observa, por tanto, que el concepto que el Supremo ofrece de ‘lugar abierto al público’ no es literal, en el sentido de que lo sean aquellos lugares a los que teóricamente cualquier persona pueda tener acceso, sino que es un concepto que atiende a criterios de utilidad, de forma que debe entenderse como ‘lugar abierto al público’ aquel que, según resulte de su uso, sea frecuentado por una generalidad de personas, y no aquel cuyo uso sea meramente esporádico u ocasional.

Volviendo al caso aquí analizado, el Tribunal Supremo resuelve la cuestión afirmando que, de conformidad con la doctrina constitucional, “la ilegitimidad de la intromisión no resulta excluida por la circunstancia de que la grabación se hiciera en un lugar abierto al público como era la galería de arte del demandante, pues “[l]a intimidad protegida por el art. 18.1 CE no se reduce necesariamente a la que se desarrolla en un ámbito doméstico o privado» (STC 12/2012, FJ 5), y la galería de arte del demandante, pese a

estar abierta al público, era su centro de trabajo en el que, por tratarse de un espacio bajo su control, podía manifestarse con toda espontaneidad, como ciertamente hizo al desconocer que estaba siendo grabado”.

El Tribunal Supremo, por tanto, no entra en la cuestión de si el despacho del demandante debe considerarse como público o privado, sino que admite que las captaciones tomadas en lugares abiertos al público pueden ser también ilegítimas.

En relación con esto, el Tribunal Supremo consideró, en su STS núm. 518/2012, de 24 de julio (RJ 2012, 8371), respecto de un supuesto en que captaron fotografías en *top-less* de una famosa actriz y modelo española en una playa de Riviera Maya, que “el lugar en el que se tomaron las fotografías [la playa de un hotel de lujo de Riviera Maya] fue elegido por la parte recurrente para garantizar que el lugar fuera recóndito, apartado, para preservar su intimidad o determinados aspectos de su imagen, protegiendo así el reportaje pactado”. Por tanto, no tiene excesiva importancia que la playa sea pública, pues sus características o difícil acceso pueden hacer de ella una playa recóndita o poco concurrida, que sea “buscada de propósito” por el personaje público para tener cierta intimidad (o, como dice el Supremo, para “sustraerse a la curiosidad ajena”).

7. Habiendo admitido ya que el reportaje versaba sobre un tema con gran interés público, y que la persona filmada reunía los caracteres para ser considerada como un personaje público, resta ahora por valorar la calidad y la cantidad de la información obtenida mediante el empleo de la cámara oculta a fin de concluir si existió intromisión ilegítima en los derechos a la intimidad y a la propia imagen.

En la sentencia aquí analizada, a mi juicio, existe un elemento fundamental que debe tenerse en consideración para concluir que sí existió lesión en los derechos a la intimidad y a la propia imagen. Tal elemento no es otro que la escasa información que aporta la entrevista. En efecto, de la entrevista filmada con cámara oculta no se obtiene una información valiosa que pudiera justificar el sacrificio de los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen. Así lo entiende el propio Tribunal Supremo, cuando explica que “aunque la jurisprudencia de esta Sala, más que la doctrina del Tribunal Constitucional, permita entender que el procedimiento de la cámara oculta puede no ser ilegítimo si resulta proporcionado al interés público de los hechos registrados [...], pues no cabe descartar que mediante el mismo se descubran casos de corrupción política o económica al más alto nivel que deban ser conocidos y transmitidos a la opinión pública con la contundencia inherente a la grabación de la imagen y la voz, es indiscutible que esa

proporción entre fines y medios no se daba en el presente caso, como por sí mismo demuestra el pobre resultado de la grabación difundida”.

Desde el momento en que la información que se desvela con la cámara oculta es nula o casi nula, el sacrificio de los derechos de la personalidad carece de sentido y, por tanto, deben primar en el juicio de ponderación respecto a las libertades de información y de expresión. Falla, en consecuencia, una de las incógnitas de la ecuación. Si se admite que el uso de la cámara oculta puede ser legítimo cuando sea ésta imprescindible para obtener la información, es evidente que si no hay información, o si es pobre, deberá concluirse que existió una intromisión ilegítima en los derechos a la intimidad y a la propia imagen, al tiempo que presumirse que la emisión se debió a otros motivos, seguramente a la conducta que tuvo el demandante, susceptible de generar el interés morboso de los telespectadores, al ser filmado, como dice el Supremo, “en unas actitudes y gestos, y empleando un lenguaje, que evidentemente, y para comprobarlo basta con el visionado de la grabación, no habría empleado nunca en una entrevista voluntariamente concedida por él”.

Por tanto, la emisión de la captación con cámara oculta no aportó nada al reportaje, más allá de unas imágenes morbosas, lo que debe conducir a declarar como acertada la postura del Tribunal Supremo al considerar que existió intromisión ilegítima en los derechos a la intimidad y a la propia imagen.

