

USO DE LA CÁMARA OCULTA EN EL PERIODISMO DE INVESTIGACIÓN DE RECONSTRUCCIÓN DE HECHOS HISTÓRICOS

PEDRO CHAPARRO MATAMOROS
BECARIO DE INVESTIGACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE DERECHO CIVIL DE LA
UNIVERSIDAD DE VALENCIA

1. La sentencia que se va a analizar aquí [STS núm. 225/2014, de 29 de abril (RJ 2014, 2670)] aborda el controvertido uso de las cámaras ocultas en el periodismo de investigación. A pesar de haber proliferado en los últimos diez años el número de condenas del Tribunal Supremo a productoras y canales de televisión, lo cierto es que el uso de las cámaras ocultas sigue siendo práctica habitual cuando de obtener información de primera mano se trata. En general, el uso de las cámaras ocultas no puede considerarse prohibido per se, sino únicamente, cuando conlleve una lesión en los derechos fundamentales al honor, a la intimidad o a la propia imagen, lo que, en la mayoría de los casos, puede evitarse mediante el uso de técnicas que distorsionen el sonido y difuminen la imagen a fin de hacer irreconocible a la persona filmada.

2. Dentro del periodismo de investigación suele distinguirse entre el periodismo de investigación que tiene por objeto la denuncia social (y por

tanto, tiende a sacar a la luz determinadas prácticas ilegales o de dudosa legalidad) y el periodismo de investigación en el que se trata de reconstruir determinados hechos de cariz político. Aunque el uso indiscriminado del periodismo de investigación se ha producido en relación con la denuncia social, el caso que se va a abordar aquí tiene que ver con el periodismo de investigación de reconstrucción de hechos.

3. En el escrito de demanda se expone que 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 del demandante, propietario de una galería de arte y conocido por haber sido en su día miembro de la banda terrorista ETA. La grabación, realizada días antes de la emisión del reportaje, se produjo en la galería de arte propiedad del demandante, sin que éste tuviera conocimiento de que estaba siendo grabado, e, incluso, habiendo recibido respuesta negativa por parte de los reporteros a la pregunta de si estaba siendo filmado.

En la conversación mantenida y posteriormente emitida en televisión, el demandante 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 demandante 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”.

4. El Juzgado de Primera Instancia (JPI, en adelante) estimó parcialmente la demanda, considerando vulnerados los derechos a la intimidad y a la propia imagen del demandante, pero no así, en cambio, el derecho al honor. Frente a los 100.000 euros solicitados como indemnización, el JPI entiende suficiente la cantidad de 50.000 euros. En concreto, el JPI consideró, en síntesis, que aunque el reportaje abordase un tema de relevancia e interés general, resultara veraz en cuanto a la reproducción de las respuestas dadas por el demandante y que no fuese manipulado su contenido (pese a los recortes efectuados respecto a la conversación original), ni el contenido de las respuestas facilitadas por el demandante ni su imagen eran elementos imprescindibles para obtener la información o para darle veracidad, por lo que, no estando justificada la grabación con cámara oculta y posterior difusión de su imagen, se habían vulnerando sus derechos a la intimidad y a la propia imagen.

Consideró igualmente que el art. 8.2.a) LO 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, precepto que permite la captación, reproducción o publicación de la imagen de una persona, siempre que tenga, por razón de su oficio, proyección pública, y la imagen se capte durante un acto público o en lugares abiertos al público, no resultaba aplicable aquí, por cuanto el demandante, a pesar de haber tenido en el pasado proyección pública y notoriedad como miembro de ETA (hacia el año 1973), carecía sin embargo de tal carácter de personaje público en el momento en que se hizo la grabación (año 2005). En fin, respecto al derecho al honor, el JPI entendió que el reportaje no imputaba al demandante un delito de colaboración por omisión o silencio con ETA como hecho calumnioso que afectase a su honor, sino que se trataba de una opinión periodística del informador basada en las respuestas dadas por el demandante y en toda la información manejada para la elaboración del programa, encontrándose amparada la frase por el derecho fundamental a la libertad de expresión.

5. Ante dicha sentencia de primera instancia, interponen sendos recursos de apelación tanto el demandante como las entidades codemandadas, solicitando aquél que se considere lesionado también el derecho al honor con el consiguiente reflejo indemnizatorio, y éstas que se revoque la sentencia

condenatoria. La Audiencia Provincial estimó también lesionado el derecho al honor, si bien no incrementó la indemnización inicial concedida. A tal fin, consideró que el hecho de que en el reportaje apareciese el rostro del demandante con su concreto historial lesionaba sus derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen al ser presentado como un ex miembro de ETA del que se daba a entender que se encontraba vinculado por un pretendido pacto de silencio que le impedía dar datos acerca de la desaparición de tres jóvenes gallegos y acerca del caso “Pertur”.

Además, en relación con el art. 8.2.a LO 1/1982, entiende la Audiencia Provincial, al igual que el JPI, que el demandante no podía considerarse como un personaje con proyección pública al tiempo del reportaje, por lo que el hecho de que la grabación fuera tomada en un lugar abierto al público, como es una galería de arte, no justifica la intromisión, al no cumplirse el otro requisito exigido por dicho precepto (el del carácter de personaje público de la persona filmada).

6. La sentencia anterior dio pie a sendos recursos de casación interpuestos ante el Tribunal Supremo por el demandante y por las entidades codemandadas. Los recursos de casación de las entidades codemandadas defendían la preponderancia en el caso concreto de los derechos a la libertad de información y de expresión. Así, consideran los codemandados que: a) el tema sobre el que versaba el reportaje era de indudable interés general, y la falta de respuesta a lo sucedido bien exigía una investigación en profundidad para que la opinión pública pudiera conocer con exactitud lo acontecido; b) el demandante era un personaje de relevancia pública; c) las manifestaciones de éste eran imprescindibles para el esclarecimiento de los hechos, y no podían obtenerse recurriendo a medios menos invasivos en los derechos de la personalidad, pues de haber sido requerido para autorizar expresamente la grabación se habría negado, pese a todo lo cual no fue engañado pues debía intuir que tales manifestaciones serían posteriormente utilizadas de algún modo al ser conocedor de que hablaba con periodistas que investigaban las desapariciones de 1973; d) se reprodujeron fielmente las manifestaciones del demandante, y el sentido que se atribuyó a las mismas como un pacto de silencio con ETA fue una mera opinión de los periodistas a la luz de un

examen conjunto de tales manifestaciones y del material de la investigación; y e) no se realizó ninguna imputación de hechos injuriosos o calumniosos, limitándose los periodistas a narrar hechos veraces.

El demandante, en cambio, consideró en su escrito que: a) la información que transmitió el reportaje no era veraz, siendo únicamente meras elucubraciones y rumores infundados; b) el hecho de que hubiera pertenecido a ETA durante el momento en que ocurrieron las desapariciones no le vincula necesariamente a tal acontecimiento; c) la información no tenía el pretendido interés general que se le atribuye, pues los hechos investigados, aunque tuvieron interés general en su día, habían sido ya olvidados por la opinión pública y únicamente recobraron actualidad de manera forzada para poder hacer el reportaje; d) la frase con voz en “off” proferida como colofón del reportaje y en el contexto de éste encierra una falsa acusación de carácter grave al incluirlo, identificado plenamente, dentro de un grupo de personas que callan unos hechos muy graves, actuando en connivencia con una banda terrorista sin que tal extremo se hubiese acreditado; e) toda vez ser conocido en determinados ámbitos locales, no era una persona de carácter público y en todo caso dicha popularidad existió en los años 70; f) la grabación con cámara oculta de su imagen, voz y declaraciones no era imprescindible para obtener la información pretendida; y g) la grabación no fue realizada en un lugar abierto al público ya que se hizo en la zona de despacho del interior de su galería de arte y en el convencimiento de que sus manifestaciones no iban a trascender.

El Tribunal Supremo, a la hora de resolver los recursos de casación, consideró que había existido intromisión ilegítima en los derechos a la intimidad y a la propia imagen, pues: a) respecto del derecho a la propia imagen, 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; b) en relación al derecho a la intimidad, ésta fue invadida al grabar al demandante en unas actitudes y gestos, y empleando un lenguaje, que no habría empleado nunca en una entrevista voluntariamente concedida por él.

Por lo demás, entiende el Supremo que la finalidad perseguida con el reportaje tampoco justificaba el sacrificio de los derechos del demandante a la intimidad y a la propia imagen porque, pese al indudable interés general y relevancia pública de la investigación, el mismo resultado se habría conseguido dejando constancia de que el demandante no había querido hablar, como así se hizo con otro de los antiguos miembros de ETA al que también se pretendió entrevistar.

En cuanto a la pretendida lesión en el derecho al honor, dice el Tribunal Supremo que es la más difícil de dilucidar. Para entender esto, hay que tener en cuenta que en la jurisprudencia del alto tribunal sobre uso ilegítimo de cámaras ocultas, referida exclusivamente a supuestos de periodismo de investigación de denuncia social de determinadas actividades ilícitas, la declaración de la lesión en el derecho al honor no es consecuencia directa de la filmación de la entrevista, sino de su posterior emisión en televisión, lo que genera un debate entre los contertulios del programa en el que se suele descalificar a la persona filmada, que se caracteriza por prestar determinados servicios de dudoso efecto o dudosa legalidad (es decir, un estafador).

Sin embargo, y pese a lo anterior, el Tribunal Supremo concluye que sí existe intromisión ilegítima en el derecho al honor. Y ello por los siguientes motivos: a) como apreció la STC núm. 12/2012, de 30 de enero (RTC 2012, 12), “una determinada forma de captación de la información, o de presentación de la misma, puede llegar a producir al mismo tiempo tanto una intromisión ilegítima en la intimidad como una vulneración del derecho a la propia imagen o, incluso, una lesión al derecho al honor” (F.J. 5º); b) pudiendo, por tanto, existir lesión en el derecho al honor por la presentación de la información, la frase final “una vez más nos encontramos con un exmiembro de ETA atado al pacto de silencio de la banda terrorista” inclinaba al telespectador a pensar en la sujeción del demandante a la disciplina de ETA; c) tal frase distorsionó el verdadero sentido de lo que había dicho el demandante, y lo hizo en su desprestigio y no sin una cierta carga de represalia por haberse negado a atender a los reporteros de una determinada cadena comercial, pues ningún fundamento tiene considerar sujeto a un pacto de silencio a quien se mostraba dispuesto a hablar en un

documental riguroso sobre el tema; y d) a lo anterior hay que añadir se suma el derecho de una persona amnistiada en la década de 1970 a no tener que hablar en 2005 sobre su pasado delictivo.

En fin, el Tribunal Supremo mantuvo el importe de la condena (50.000 euros).

7. Como ya he dicho, tradicionalmente el Tribunal Supremo conocía de supuestos en que el uso de cámaras ocultas en periodismo de investigación tenía por objeto poner de manifiesto ante la opinión pública determinadas prácticas y estafas que tenían lugar en ciertas clínicas o consultas privadas. En estos casos, se había determinado que el uso de las cámaras ocultas no era imprescindible para la información que se pretendía transmitir, puesto que la filmación de los estafadores no aportaba nada al reportaje, más allá de la mera curiosidad morbosa de los telespectadores. Igualmente, en alguna sentencia, el Tribunal Supremo, lejos de prohibir categóricamente el empleo de tal método, estimaba más respetuoso con los derechos a la intimidad y a la propia imagen la distorsión del sonido y de la imagen del estafador, pues es evidente que, si se hace irreconocible a la persona filmada, no se estarían vulnerando dichos derechos.

Posteriormente, el Tribunal Constitucional se mostró menos permisivo con el empleo de la cámara oculta, llegando a afirmar que, con independencia de otros elementos, como la relevancia pública del reportaje o la necesidad de la cámara oculta para obtener la información, “lo que está constitucionalmente prohibido es justamente la utilización del método mismo (cámara oculta)” [STC 12/2012, de 30 de enero (RTC 2012, 12)].

El caso que se analiza aquí, sin embargo, es diferente a los supuestos de periodismo de denuncia social, pues en el periodismo de reconstrucción de hechos de importancia político-histórica, la información que puedan aportar personas que hayan participado de los acontecimientos puede ser clave, y, en muchos casos, no puede obtenerse recurriendo a entrevistas convencionales.

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 al honor, 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.