SILVIA ALBERT:
consejeros en comunicación empresarial
y relación con los medios.

LA TRIBUNA DEL DERECHO
Opinión
Página 32
Del 1 al 15 de junio de 2008

OPINIÓN

Las cautelares de Telma Ortiz y las de la revista El Jueves no son casos asimilables

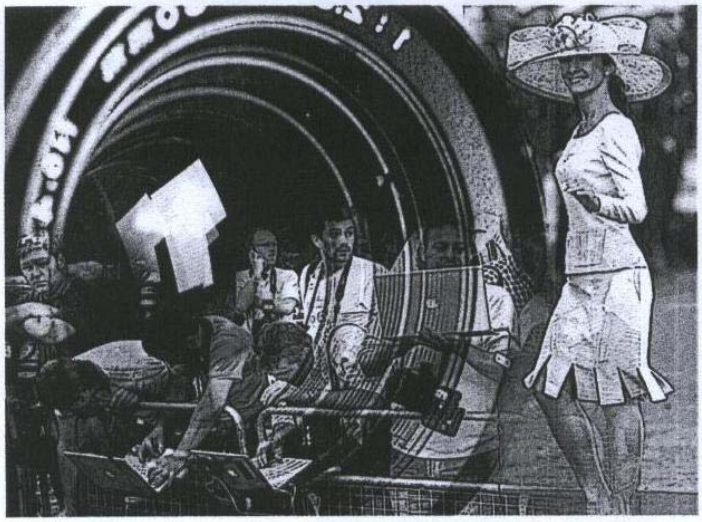
MARIANO YZQUIERDO TOLSADA. *Catedrático de Derecho civil (Universidad Complutense) y Consultor de CMS Albiñana & Suárez de Lezo (Derecho civil y Propiedad Intelectual)*

Oía en la radio el otro día que tanto las medidas cautelares que se adoptaron cuando se secuestró la revista El Jueves como las que pretendió sin éxito Telma Ortiz para que se "blindara" para el futuro su derecho a la propia imagen, eran ambas un atentado contra la libertad de información y un regreso a las catacumbas de la censura previa. Veamos.

En una cosa han estado de acuerdo absolutamente todas las personas que han opinado estos días pasados sobre el Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 3 de Toledo, que denegaba las medidas cautelares solicitadas por la hermana de la Princesa de Asturias. Todas las voces han estado de acuerdo en que la estrategia jurídica utilizada por la representación procesal de Telma Ortiz Rocasolano ha sido un verdadero desastre.

Lo malo es que algunas de las voces cantan y tocan de oídas, pues opinan sus dueños sin haberse leído el Auto y sin saber nada de lo que establece al respecto ni la Ley del Honor ni la Ley de Enjuiciamiento Civil. Eran éstas, por cierto, las únicas leyes aplicables al caso, aunque el otro día escuché también –naturalmente era una tertulia radiofónica–, citar el Código penal, el Código civil y poco ha faltado para que citaran hasta la Ley de Pesca Fluvial o la de Montes en Mano Común.

Y máxime cuando, de paso, se aprovecha para comparar la manera de proceder de Telma Ortiz con la que utilizó el Fiscal hace unos meses, al interesar el secuestro de la revista El Jueves (véase La Tribuna del Derecho, quincena del 1 1 al 15 de septiembre de 2007, págs. 21 y 22). Dos casos, el de Telma y el de Letizia, que no tenían absolutamente nada que ver, salvo en lo que toca a la identidad de los apellidos de las titulares de los derechos pretendidamente afectados en los dos supuestos de hecho. Pero es que el de ahora es un caso de medida cautelar



temerariamente pedida para protegerse los solicitantes de una intromisión ilegítima futurible, hipotética o eventual, contra su derecho a la propia imagen. En cambio, el caso de El Jueves era una medida cautelar perfectamente procedente ante un ataque ya producido, y no contra el derecho a la propia imagen, sino contra el derecho al honor. El honor de Sus Altezas Reales los Príncipes de Asturias, que aparecían en la portada de aquella revista haciendo determinadas cosas en postura poco presentable, y sobre todo, presumiendo Don Felipe de que, si le daban 500 euros por el nacimiento de un nuevo hijo, aquello iba a ser "lo más parecido a trabajar que he hecho en mi vida".

El Auto de Toledo entiende que la situación personal de los solicitantes encajaba plenamente en lo previsto en el artículo 8.2.a) de la Ley del Honor, a cuyo tenor no existe intromisión ilegítima en el derecho a la propia imagen si la captación, reproducción o publicación tiene lugar en relación con "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". Y es bastante difícil discutir que, si la familia Ortiz Rocasolano fue, hasta finales de 2003, una típica familia española, anónima, de clase media y sin más preocupaciones que las de cualquier ciudadano de a pie, de repente sus esquemas vitales cambiaron por completo. Sencillamente, Telma Ortiz no puede ahora ir por el mundo como si ella no fuera la hermana de la futura Reina de España. El precepto transcrito no limita la licitud de la captación de la imagen de la persona pública a los casos de ceremonias oficiales o actos protocolarios. Sencillamente, ella no puede impedir que la fotografíen cuando pasea por la calle o asiste a un espectáculo deportivo o taurino. No puede.

«Estas medidas cautelares no eran procedentes, sino sólo fruto de una equivocada estrategia procesal. Nada que ver con las cautelares que provocaron el secuestro de la revista El Jueves, que sí eran reacción contra una intromisión ya producida»

Y además, la ley se refiere aquí solamente al derecho a la propia imagen, que en el caso de las personas de proyección pública se excluye. No se dice nada del derecho a la intimidad (que, como mucho, solamente se diluye), ni menos aún del derecho al honor (que ni tan siquiera disminuye). Naturalmente, los eventuales ataques a la intimidad o al honor que pueda sufrir podrán encontrar su justa respuesta llegado el caso. Y además, no solo en forma de sentencia condenatoria de la prensa carroñera que ha debido pensar que la excepción prevista en la ley del Honor también juega en relación con los otros dos derechos (o lo que es lo mismo, que al personaje de proyección pública sí se le puede difamar o insultar impunemente, o entrar en su intimidad como elefante en cacharrería), sino incluso en forma de medida cautelar. Y esto es lo que falta en los comentarios de los listillos de las tertulias, incluyendo a los directores de las mismas en lo de "listillos", cuando quieren convencer de que en esta materia no caben medidas cautelares nunca, aunque la Ley del Honor las prevea expresamente en su artículo 9.2. Y es que, naturalmente, no tendría nada de particular que un día apareciera una revista con una mancha negra colocada por orden de un juez en el lugar en el que iba a aparecer una foto íntima de Telma Ortiz, y ello justo al estilo de lo que sucedió con la famosa caricatura de don Felipe y doña Letizia. Lo único que faltó en esta ocasión fue que la medida cautelar, que a mi juicio fue ejemplar, se hubiera adoptado a tiempo, pues, como dije en el artículo citado anteriormente, es como poner puertas al campo que se ordenara el viernes el secuestro de una revista que ya estaba en los quioscos desde el miércoles. Pero la medida cautelar está precisamente para ser adoptada si existe peligro por la demora, en caso de tener que esperar a que termine un proceso judicial, y siempre que exista también apariencia de buen derecho –no sin razón al final acabó habiendo sentencia condenatoria contra los implicados en el delito de injurias a la Corona–.

El problema es que también en ese caso pondrían el grito en el cielo los que ahora aplauden la derrota de Telma Ortiz o los que criticaron el secuestro de El Jueves. Empezando por doña Teresa Fernández de la Vega, que lanzó aquella meditación profunda en forma de payasada jurídica, al decir que "la libertad de expresión es un derecho fundamental a través del que cobran vida todas las instituciones de un gobierno democrático. No soy partidaria de poner trabas a la libertad de expresión. Es más, la libertad de expresión no debe tener límites"; y continuando por quienes se alineaban con ella (aunque procedieran de posiciones políticas diametralmente opuestas) hablando de resurrección de la censura previa y de regreso al pasado preconstitucional. ▫