

# El conflicto intimidad/información: Un análisis jurisprudencial

MARÍA DEL CARMEN FIGUEROA NAVARRO

Profesora Titular interina EU de Derecho Penal  
Universidad de Alcalá de Henares

## I. INTRODUCCIÓN

El artículo 18.1 de la Constitución reconoce, por primera vez agrupados, diversos bienes objeto de protección jurídica: «Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen». Adquieren así la categoría de derechos fundamentales los denominados tradicionalmente «derechos de la personalidad.»

La redacción de este precepto ha suscitado la discusión doctrinal en torno a saber si nos encontramos ante un único derecho con diversas manifestaciones, o si se trata de una pluralidad de derechos (1).

---

(1) Así, afirma la existencia de un único derecho en el artículo 18.1 CE, PÉREZ LUÑO, A. E.: *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Madrid, 1984, pp. 331-333; En cambio, LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P.: «El derecho a la intimidad», en *Cuadernos de Derecho Judicial, Honor, Intimidad y Propia Imagen*, Madrid, 1993, p. 39, entiende que «una interpretación atenta de la Constitución debe conducir a la conclusión de que no existe un derecho único en el artículo 18.1, sino tres figuras distintas, entre las que el derecho a la intimidad formulado genéricamente destaca claramente frente a los demás». Considerando BAJO FERNÁNDEZ, M.: «Protección del honor y de la intimidad», en *Comentarios a la Legislación Penal*, Dir. por COBO DEL ROSAL, M., t. I. *Derecho Penal y Constitución*, Madrid, 1982, p. 98, que «el artículo 18 gira alrededor de la protección de dos bienes jurídicos: la intimidad y el honor». En el mismo sentido, ROMERO COLOMA, A. M.: *Los derechos al honor y a la intimidad frente a la libertad de expresión e información. Problemática procesal*, Barcelona, 1991, p. 48.

Alzaga (2) justifica su tratamiento en un solo precepto en atención a que el bien jurídico protegido, en última instancia, es la intimidad de la persona, que es, a la vez, corolario de su dignidad, proclamada en el artículo 10 de la norma fundamental (3). Así, se coincide en que el fundamento común de los derechos recogidos en el artículo 18 CE no es otro que el principio de dignidad de la persona y del libre desarrollo de su personalidad (4).

No obstante, y pese a que también la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil de los derechos al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, les conceda una protección unitaria (5), debe estimarse que nos encontramos ante derechos absolutamente autónomos, pero con el grado suficiente de conexión entre sí como para que hayan merecido, por parte del legislador, un tratamiento conjunto (6).

---

(2) ALZAGA VILLAAMIL, O.: *Comentario sistemático a la Constitución Española de 1978*, Madrid, 1978, p. 207. En el mismo sentido, GARCÍA VITORIA, A.: *El derecho a la intimidad en el Derecho penal y en la Constitución Española de 1978*, Pamplona, 1983, p. 137; y GALLARDO RUEDA, A.: «Tutela pena del derecho a la intimidad», en *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 52, 1994, p. 127.

(3) Art. 10 CE: «La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes y el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social».

(4) CARRILLO, M.: *Los límites a la libertad de prensa en la Constitución Española de 1978*, Barcelona, 1987, pp. 34-35; SÁNCHEZ AGESTA, L.: *Sistema político de la Constitución Española*, Madrid, 1981, p. 106; FERNÁNDEZ SEGADO, F.: *El sistema constitucional español*, Madrid, 1992, pp. 217 ss. RUIZ MIGUEL, C.: *La configuración constitucional del derecho a la intimidad*, Madrid, 1995, p. 128. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha puesto de manifiesto que «los derechos reconocidos en el artículo 18 de la CE, aparecen como derechos fundamentales estrictamente vinculados a la propia personalidad, derivados sin duda alguna de la dignidad de la persona que reconoce el artículo 10 CE» (*Vid.*, entre otras, SSTC 231/1988, de 2 de diciembre; 37/1989, de 15 de febrero; 214/1992, de 11 de noviembre; 142/1993, de 22 de abril, y 57/1994, de 28 de febrero).

(5) De ahí que, según PÉREZ LUÑO, A. E.: *Derechos humanos, Estado de Derecho... ob. cit.* p. 331, esta Ley, que viene a desarrollar el artículo 18 de la CE, «reitera su positividad como único derecho que engloba una pluralidad de manifestaciones o modalidades». En cambio, para O'CALLAGHAN MUÑOZ, X.: *Libertad de expresión y sus límites: honor, intimidad e imagen*, Madrid, 1991, p. 96, «está superada la teoría de que hay un solo derecho de la personalidad que tiene manifestaciones múltiples y entre ellas el honor, la imagen y la intimidad». En el mismo sentido, LÓPEZ DÍAZ, E.: *El derecho al honor y el derecho a la intimidad. Jurisprudencia y doctrina*, Madrid, 1996, pp. 28-29.

(6) En este sentido, el Tribunal Supremo, en relación con la citada Ley Orgánica 1/1982, ha dejado claro que «son tres los que en el mismo (art. 2.1) aparecen: el honor, la intimidad personal y familiar, y la propia imagen, derechos estos entre los que si bien existen indudables conexiones y acaso, en ciertos momentos, interferencias, son distintos cual revela la dicción del citado precepto» (STS de 23 de marzo de 1987).

Así, pese a reconocerse la estrecha relación entre los citados derechos de la personalidad (7), se establece una clara distinción entre el derecho al honor y el derecho a la intimidad, señalándose al respecto que «se trata de derechos próximos, pero no coincidentes» (8), sin que haya que confundirlos, pues su contenido es diverso (9).

No ocurre, en cambio, lo mismo respecto al derecho a la propia imagen, cuya independencia se cuestiona (10), y a pesar de su reconocimiento explícito, tanto en la Constitución como en la Ley Orgánica 1/1982, suele estimarse como una manifestación concreta del derecho a la intimidad (11). Sin embargo, como acertadamente ha señalado Herrero Tejedor (12), «si bien el derecho a la propia imagen puede presentar

---

(7) En este sentido, como ha manifestado MORALES PRATS, F.: *La tutela penal de la intimidad: privacy e informática*, Barcelona, 1984, p. 136, «la puesta en relación de la intimidad con el bien jurídico honor se hace ineludible dada la textura común a ambos valores. Se trata de dos derechos personalísimos, que se hallan en gran medida condicionados por factores culturales y sociopolíticos. La común relatividad que presentan hace difícil la fijación de criterios diferenciales entre uno y otro».

(8) CARMONA SALGADO, C.: «La intimidad como bien jurídico protegido, a propósito de la reforma penal sobre secreto de las comunicaciones, de 23 de diciembre de 1984», en *Comentarios a la Legislación Penal*, Dir. por COBO DEL ROSAL, M., t. XVII, *Reformas sobre tráfico de drogas, secreto de las comunicaciones y conducción de ciclomotores*, Madrid, 1996, p. 274; Vid. también su trabajo «Delitos contra los derechos de la personalidad: honor, intimidad e imagen», en *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 56, 1995, p. 417; ROMERO COLOMA, A. M.: *Los derechos al honor y a la intimidad... ob. cit.*, p. 50.

(9) En este sentido, como señala GÓMEZ PAVÓN, P.: *La intimidad como objeto de protección penal*, Madrid, 1989, pp. 22-25, «a pesar de que algunos ataques al honor lo sean a la intimidad y a la inversa, no toda expresión injuriosa tiene que significar una lesión del ámbito propio de ésta». De modo que, para esta autora, «el honor no tiene que resultar equivalente a la intimidad, aunque puedan coincidir en algunos aspectos». Asimismo, MORALES PRATS, F.: *La tutela penal de la intimidad... ob. cit.*, pp. 141-144, tras señalar una serie de criterios diferenciales que constantan la autonomía entre los citados derechos fundamentales, advierte que «tales criterios no obstan para que, con frecuencia, se establezcan puntos de intersección entre ambos derechos, de forma que el ataque a la intimidad constituya el medio para menoscabar la honorabilidad de las personas».

(10) Sobre esta polémica, ampliamente, vid. RUIZ MIGUEL, C.: *La configuración constitucional... ob. cit.*, pp. 108-112.

(11) En este sentido, BAJO FERNÁNDEZ, M.: «Protección del honor...» *ob. cit.*, pp. 104-105; GARCÍA VITORIA, A.: *El derecho a la intimidad... ob. cit.*, pp. 36-37; SEMPERE RODRÍGUEZ, P.: «Art. 18. Derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen», en *Comentarios a las Leyes Políticas*, Dir. por ALZAGA VILLAAMIL, O., *Constitución Española de 1978*, t. II, Madrid, 1984, p. 433; VIDAL MARTÍNEZ, J.: «Manifestaciones del derecho a la intimidad personal y familiar», en *Revista General de Derecho*, Valencia, 1980, pp. 1052-1057.

(12) HERRERO TEJEDOR, F.: *Honor, intimidad y propia imagen*, Madrid, 2.<sup>a</sup> ed., 1994, p. 100. En parecidos términos, CARRILLO LÓPEZ, M.: «El derecho a la propia imagen del artículo 18.1 CE», en *Cuadernos de Derecho Judicial, Honor, Intimidad y Propia Imagen*, Madrid, 1993, p. 71, manifiesta que «la intromisión en el derecho

concomitancias con el honor y la intimidad, en realidad se trata de un derecho autónomo y diferenciado de los demás, que en muchos supuestos es objeto de intromisiones ilegítimas que en nada vulneran el honor o la intimidad, lo que confirma su condición de valor independiente».

De este modo, la interrelación existente entre todos ellos, justifica que, en la práctica, sea frecuente la formulación de demandas de amparo de los tres derechos, aún cuando la agresión sea claramente lesiva de uno de ellos, sin perjuicio de verse afectados alguno de los restantes.

Tras la aprobación de la Constitución, se pusieron de manifiesto las insuficiencias de que adolecía la regulación jurídica vigente en materia de tutela de los derechos garantizados en el artículo 18.1 CE (13), y para tratar de subsanarlas, se aprueba la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre Protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, «frente a todo género de intromisiones ilegítimas» (tal y como dispone su art. 1.º).

Siendo la intromisión ilegítima el eje sobre el cual gira la responsabilidad derivada de la presente Ley (14), el elemento predominante del acto ilícito civil pasa a ser la antijuridicidad. Así, la intromisión será ilegítima en la medida en que sea contraria a derecho. Por ello se estima,

---

a la propia imagen es, en sí mismo, un hecho que justifica la protección constitucional. Sin embargo, ello no es óbice para que en la mayoría de ocasiones la acción lesiva tenga un efecto multiplicador que afecte al honor y/o a la intimidad de la persona».

(13) Con anterioridad a la aprobación de esta Ley, en el ámbito civil, para la defensa de estos derechos se acudía a la aplicación del artículo 1.902 del Código Civil, que dispensaba una protección traducida en la obligación de reparar el daño moral causado por ataques a la dignidad de las personas. Esta vía, quedó abierta a partir de la STS (S. 1.º) de 6 de diciembre de 1912, (conocida como el caso del Fraile de Totana) que admitió por vez primera la indemnización por daños morales en el honor de una mujer, producidos a través de una noticia difamatoria publicada en el diario *El Liberal* de Madrid. En este caso, el Tribunal Supremo concretó que para reparar el daño inmaterial se haría a través de una indemnización pecuniaria que, «si nunca es bastante como resarcimiento absoluto de ofensas tan graves, es al fin, la que más se aproxima a la estimación de los daños morales que llevan consigo otros daños materiales y sociales».

(14) Así, como establece su Exposición de Motivos, «la definición de las intromisiones o injerencias ilegítimas en el ámbito protegido se lleva a cabo en los artículos 7 y 8 de la Ley. El primero de ellos recoge, en términos de razonable amplitud, diversos supuestos de intromisión o injerencia que pueden darse en la vida real y coinciden con los previstos en las legislaciones protectoras existentes en otros países de desarrollo social y tecnológico igual o superior al nuestro. No obstante, existen casos en que tales injerencias o intromisiones no pueden considerarse ilegítimas en virtud de razones de interés público que imponen una limitación de los derechos individuales, como son los indicados en el artículo 8 de la Ley».

con razón, que la técnica seguida por la Ley Orgánica 1/1982 es cuasi penal, llegándose a hablar de «ilícito civil tipificado» (15).

Se crea, así, una segunda vía de protección civil de los citados derechos fundamentales, subsidiaria de la penal, que complementa ésta y que, al mismo tiempo, como ha señalado García Pablos (16), «la delimita y circunscribe», ya que «como no puede ser penalmente ilícito, lo que civilmente es lícito, las circunstancias que, por ejemplo, legitiman una intromisión en el ámbito del honor y la intimidad con arreglo al artículo 8 de la ley civil de 5 de mayo de 1982, neutralizan necesariamente la aplicación de los correlativos tipos penales, aunque éstos, menos precisos y previsores, no contemplen las mismas».

En lo que respecta a la protección penal de los derechos reconocidos en el artículo 18.1 CE, si bien los delitos contra el honor han sido figuras delictivas tradicionales, sancionándose los ataques más graves contra el mismo (17), el derecho a la intimidad, pese a reconocerse como una condición imprescindible para el armónico ejercicio y desarrollo de la personalidad del individuo, ha sido, hasta la entrada en vigor del Código Penal de 1995, objeto de una protección fragmentaria e incompleta, siendo numerosas las críticas doctrinales que venían reclamando una tutela global y sistemática del citado derecho (18).

---

(15) HERRERO TEJEDOR, F.: *Honor, intimidad... ob. cit.*, p. 188. En parecidos términos, DE ÁNGEL YAGÚEZ, R.: «Intromisión ilegítima, antijuridicidad, culpabilidad, daño y su resarcimiento. Los sujetos activo y pasivo», en *Cuadernos de Derecho Judicial, Honor, Intimidad y Propia Imagen*, Madrid, 1993, p. 216, señala que «en buena medida estamos en presencia de lo que podríamos llamar una antijuridicidad tipificada, dentro del marco general de la responsabilidad».

(16) GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A.: «El derecho penal como límite al ejercicio de las libertades y derechos fundamentales. Protección penal del honor y la intimidad», en sus *Estudios Penales*, Barcelona, 1984, p. 401. En parecidos términos, para LUZÓN PEÑA, D. M.: «Protección penal de la intimidad y derecho a la información», en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, fascículo I, enero-abril, 1988, p. 65, «tales causas de justificación, legalmente reguladas, no sólo operan frente al ilícito civil, sino también frente a aquellas conductas que actualmente puedan constituir ilícitos penales... Pero también operarían como causas de justificación en los delitos contra la intimidad visual y de la imagen que, siguiendo el modelo de Derecho comparado o las propuestas de nuestros Proyectos de CP, pudieran crearse en el futuro».

(17) Para un estudio completo de la protección jurídico-penal de este derecho, *vid.*, BERNAL DEL CASTILLO, J.: *Honor, verdad e información*, Oviedo, 1994, y bibliografía allí citada.

(18) Así, por ejemplo, para GÓMEZ PAVÓN, P.: *La intimidad como objeto de protección... ob. cit.*, p. 100, «la regulación penal española resulta en este tema desfasada, ineficaz e insuficiente. No recoge los supuestos más problemáticos en la actualidad y, además, la protección de la intimidad se encuentra dispersa en el Código»; Asimismo, para LUZÓN PEÑA, D. M.: «Protección penal de la intimidad...», *ob. cit.*,

Careciendo, el derecho a la propia imagen, de toda protección penal (19).

En cambio, el nuevo texto punitivo configura el derecho a la intimidad como un bien jurídico merecedor de protección, dedicándole un tratamiento autónomo y específico frente al honor, a través del título X rubricado «Delitos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio», cuyo contenido viene a reforzar la protección de los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 18.1 CE (especialmente la intimidad y la propia imagen).

La nueva regulación de estos delitos ha sido, en términos globales, acogida favorablemente por la doctrina mayoritaria, por cuanto otorga un tratamiento jurídico unitario a la protección de tales bienes jurídicos, amplía la tutela penal a supuestos que anteriormente carecían de ella, incorpora una mayor proporcionalidad y coordinación penológica entre los diversos tipos delictivos, subsana lagunas históricas padecidas por la legislación española y suprime preceptos del anterior Código Penal que resultaban innecesarios, obsoletos o asistemáticos (20). No obstante, para

---

p. 58, «el Código Penal español está a mitad de camino de lo que puede ser una protección penal completa de los diversos aspectos de la intimidad, según el modelo extendido en las modernas legislaciones europeas». En parecidos términos, ROMEO CASABONA, C. M.: *Poder informático y seguridad jurídica*, Madrid, 1987, p. 24, ha afirmado que «un breve examen de la protección penal de la intimidad en nuestro Derecho revela que aquella responde a concepciones ya superadas y parcelarias, que resulta insuficiente y, por tanto, insatisfactoria, y mucho más si la vulneración se produce por medios informáticos». Sosteniendo MORALES PRATS, F.: *La tutela penal de la intimidad... ob. cit.*, p. 294, que «la introducción de una nueva tutela penal de la intimidad debe enmarcarse en el contexto de una reordenación global de los bienes jurídicos a proteger por el derecho penal, que acomode su selección y jerarquía a la escala de valores contenida en el texto constitucional de 1978».

(19) Si bien algunos autores, en virtud del principio de subsidiariedad, estiman que no es necesaria en el caso de defensa de la propia imagen la intervención del Derecho Penal, por tutelarse ya con creces en el ámbito civil a través de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, así, por ejemplo, BAJO FERNÁNDEZ, M.: «Protección...» *ob. cit.*, p. 118; GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A.: «El derecho penal como límite...», *ob. cit.*, p. 393; CARMONA SALGADO, C.: «La intimidad como bien jurídico...» *ob. cit.*, p. 16. En cambio, con mejor criterio, LUZÓN PEÑA, D. M.: «Protección penal...» *ob. cit.*, p. 59, estima que «la protección penal debe extenderse también a este ámbito: por la importancia que hoy cabe atribuir a ese bien jurídico para el libre y pacífico desenvolvimiento de la personalidad, por la creciente indefensión de tal bien jurídico frente a los medios técnicos de intromisión en el mismo, y por la necesidad que por ello hay de recurrir al valor simbólico de esa importancia que supone la sanción penal».

(20) LOZANO MIRALLES, J.: en VV. AA. *Compendio de Derecho Penal (Parte Especial)*, Dir. por BAJO FERNÁNDEZ, M., vol. II, Madrid, 1998, pp. 193-238; MORALES PRATS, F.: en VV. AA. *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, Dir. por QUINTERO OLIVARES, G., Pamplona, 1996, pp. 293-350; CARBONELL MATEU, J. C./GONZÁLEZ CUSSAC, J. L.: en VV. AA., *Derecho Penal. Parte Especial*, 2.<sup>a</sup> ed. revisada y actualizada conforme al Código Penal de 1995, Valencia, 1996, pp. 253-272;

Muñoz Conde (21), la reforma operada es «en su afán por dotar a la intimidad de una protección superior a la que le brindaba el Código penal anterior, casuística y excesivamente prolija».

Asimismo, en el ámbito administrativo, y en cumplimiento del mandato constitucional de limitar por Ley el uso de la informática, se aprueba la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, sobre Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal (LORTAD), incorporando una serie de garantías específicas frente a un uso potencialmente invasor de la vida privada, así como reconociendo facultades de control a los ciudadanos en relación a sus datos personales (22).

De este modo, se pone de relieve la importancia que actualmente cobra el derecho a la intimidad, como manifestación de una de las necesidades más vitales de la libertad individual, estrechamente vinculado a la dignidad de la persona, y su necesidad de protección por el ordenamiento jurídico.

Si bien, el derecho a la intimidad, como el resto de los derechos fundamentales, no es absoluto ni ilimitado. Así, es frecuente que se produzcan injerencias en la vida privada a través del ejercicio de la libertad de información, surgiendo un conflicto de derechos que ponen de manifiesto la necesidad de establecer sus límites y determinar, en su caso, qué derecho resulta preferente. Tal y como ha manifestado García-Pablos, «el problema de los derechos y libertades es el problema de sus límites» (23).

Y es que la Constitución, en su artículo 20.1, reconoce los derechos a «la libertad de expresión» y «a comunicar o recibir información veraz por cualquier medio de difusión», si bien, en su apartado 4, establece que «estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconoci-

---

COBOS GÓMEZ DE LINARES, M. A.: en VV. AA., *Derecho Penal. Parte Especial II*. Madrid, 1997, pp. 27-44; POLAINO NAVARRETE, M.: en VV. AA., *Curso de Derecho Penal Español. Parte Especial*, I, Dir. por COBO DEL ROSAL, M., Madrid, 1996, pp. 395-460.

(21) MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho Penal. Parte Especial*, 11ª ed., revisada y puesta al día conforme al Código Penal de 1995, Valencia, 1996, p. 217.

(22) Sobre el problema de las relaciones entre el derecho a la intimidad y las nuevas tecnologías de la información, *Vid.*, entre otros, DE MIGUEL CASTAÑO, A.: «Derecho a la intimidad frente al derecho a la información. El ordenador y las Leyes de protección de datos», en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, núm. 4, abril-1983, pp. 319-383; MADRID CONESA, F.: *Derecho a la intimidad, informática y Estado de Derecho*, Valencia, 1984; GAY FUENTES, C.: *Intimidad y tratamiento de datos en las Administraciones Públicas*, Madrid, 1995; ESTADELLA YUSTE, O.: *La protección de la intimidad frente a la transmisión internacional de datos personales*, Madrid, 1995.

(23) GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A.: «El Derecho penal como límite...» *ob. cit.*, p. 375.

dos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollan 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».

## II. ALCANCE Y CONTENIDO DEL DERECHO A LA INTIMIDAD. SU CONFLICTO CON LA LIBERTAD DE INFORMACIÓN

Partiendo del concepto de intimidad, ofrecido por el profesor Bajo Fernández (24), como «el ámbito personal donde cada uno, preservado del mundo exterior, encuentra las posibilidades de desarrollo y fomento de su personalidad» (25), y añadiendo que se trata del vértice más noble de nuestra libertad, uno de los principales problemas que se nos presenta es determinar qué ámbito material está cubierto por el derecho a la intimidad (26).

El debate, doctrinal y jurisprudencial, se centra en delimitar qué aspectos reservados de la existencia se encuentran bajo el manto de la intimidad, pues, como ha indicado el Tribunal Supremo (27), «el patrimonio que comprende la intimidad es extremadamente amplio y variado, sin que puedan sentarse reglas generales ni catálogos enunciativos de la misma». A su vez, como ha señalado García-Pablos, «se trata de un cam-

(24) BAJO FERNÁNDEZ, M.: «Protección del honor... » *ob. cit.*, p. 101.

(25) Desde que WARREN y BRANDEIS, a finales del siglo pasado (1890), haciendo un espléndido alegato en favor de la vida privada, en su célebre artículo «The Right to the Privacy», publicado en la *Harvard Law Review*, vol. IV, núm. 5, de 15 de diciembre de 1890 (existe edición en castellano a cargo de PENDÁS, B. y BASELGA, P., bajo el título «El derecho a la intimidad», Madrid, 1995) concibieran el derecho a la intimidad como «the right to be let alone», son numerosas las definiciones que en la literatura jurídica se han ofrecido del concepto de intimidad. Así, entre otras, pueden verse las aportadas por IGLESIAS CUBRÍA, M.: *El derecho a la intimidad*, Oviedo, 1970, p. 21; BATLLE SALES, G.: *El derecho a la intimidad privada y su regulación*, Alcoy, 1972, p. 13; URABAYEN, M.: *Vida privada e información. Un conflicto permanente*, Pamplona, 1977, p. 9; FARIÑAS MATONI, L. M.: *El derecho a la intimidad... ob. cit.*, p. 357; GARCÍA VITORIA, A.: *El derecho a la intimidad... ob. cit.*, p. 25; GÓMEZ PAVÓN, P.: *La intimidad como objeto... ob. cit.*, p. 37.

(26) ASÍ, MADRID CONESA, F.: *Derecho a la intimidad... ob. cit.*, p. 38, en relación con las distintas definiciones ofrecidas pone de manifiesto que «la forma literal de las mismas no ha variado mucho a lo largo de los años y, ninguna dice mucho acerca del contenido material del derecho a la intimidad». En esta línea, señala Gómez Pavón, P.: *La intimidad...ob. cit.*, p. 35, que «ninguna de las definiciones aportadas nos ofrece indicaciones sobre el contenido material de la intimidad».

(27) STS (S. 1.ª) de 13 de marzo de 1989. Asimismo, según ha señalado el Tribunal Constitucional, STC 110/84, de 26 de noviembre, «no siempre es fácil acotar con nitidez el contenido de la intimidad».

po pluridimensional y complejo. Tiene variadas formas de manifestación, y es susceptible de las más heterogéneas modalidades ofensivas» (28).

Nos encontramos, pues, ante un bien jurídico susceptible de ser lesionado de múltiples formas y respecto del cual, la vida social moderna va facilitando, cada vez más, la oportunidad de injerencias en la vida privada, ya que, como ha señalado el profesor Luzón Peña (29), «los impresionantes avances de la electrónica, en el campo de lo audiovisual, para su captación, grabación, reproducción o transmisión mediante ingenios cada vez más potentes y eficaces, y de dimensiones cada vez más reducidas y, por tanto, de más fácil manejo, transporte y ocultación, al igual que los progresos, más espectaculares si cabe, de la informática, constituyen medios de intromisión especialmente peligrosos para la intimidad personal y familiar del ciudadano, por poder hallarle totalmente desprevenido e indefenso, al burlar fácilmente las cautelas habituales para preservar la reserva de la palabra, la imagen o los actos y por poder provenir de múltiples direcciones y frentes las formas de intromisión».

No obstante, la mayoría de las intromisiones proceden de los medios de comunicación al dar a conocer a la opinión pública datos, imágenes o hechos que pertenecen, exclusivamente, a la vida privada, sin que exista razón justificativa de su divulgación.

En cualquier caso, llegar a concretar con mayor o menor precisión el contenido del derecho a la intimidad es tarea difícil, si tenemos en cuenta que se trata de un concepto relativo y de gran ambigüedad, sujeto a valoraciones culturales y socio-políticas. No obstante, son numerosos los intentos de la doctrina por establecer los posibles contenidos del derecho a la intimidad (30).

La Jurisprudencia (de las Salas 1.<sup>a</sup> y 2.<sup>a</sup> del TS y del TC), cumpliendo su tarea de completar el ordenamiento jurídico, ha ido delimitando qué aspectos de la vida privada pertenecen al ámbito del derecho a la intimidad y que otros se excluyen de su protección.

---

(28) GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A.: «El Derecho penal como límite»... *ob. cit.*, p. 338.

(29) LUZÓN PEÑA, D. M.: «Protección penal de la intimidad...» *ob. cit.*, p. 42.

(30) Destacan, en este sentido, la célebre doctrina alemana, denominada «Teoría de las esferas», desarrolladas por HUBBMANN y HENKEL, que si bien puede considerarse mayoritaria, ha sido criticada por algunos autores. Así, por ejemplo MORALES PRATS, F.: *La tutela penal de la intimidad...* *ob. cit.*, p. 130-133; MADRID CONESA, F.: *Derecho a la intimidad...* *ob. cit.*, pp. 38-46, y NOVOA MONREAL, E.: *Derecho a la vida privada y libertad de información, un conflicto de derechos*, Mexico, 1979, pp. 47-48. *Vid.* también, entre otros, las interesantes aportaciones a este respecto en HERRERO TEJEDOR, F.: *Honor, intimidad...* *ob. cit.*, pp. 81-99; GÓMEZ PAVÓN, P.: *La intimidad...* *ob. cit.*, pp. 38-64; LÓPEZ DÍAZ, E.: *El derecho al honor...* *ob. cit.*, pp. 196-210; RUIZ MIGUEL, C.: *La configuración constitucional...* *ob. cit.*, pp. 76-117.

Así, nuestro más Alto Tribunal ha manifestado, en principio, que «el derecho a la intimidad se extiende no sólo a los aspectos de la vida propia personal, sino también a determinados aspectos de otras personas con las que se guarda una personal y estrecha vinculación familiar, aspectos que, por esa relación o vínculo familiar, inciden en la propia esfera de la personalidad del individuo que los derechos del artículo 18 CE protegen» (31).

### 1. Las informaciones sobre la vida íntima de las personas

– Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 19 de junio de 1990: divulgación en un medio periodístico de datos y motivaciones personales dichos confidencialmente durante un curso terapéutico. Los hechos son los siguientes:

«Esther O. asistió, durante 1986, a un curso de Técnicas de estudio, autoconfianza, memoria y concentración, en el Instituto Pascal, en Madrid. Una de las actividades que tuvieron lugar en el desarrollo del curso fue la exposición, por parte de los alumnos y a preguntas del Director, de cuáles eran los motivos que les había llevado al cursillo. En el caso de Esther O., el motivo que la indujo era el deseo de superar un determinado nerviosismo que le invade al actuar en público y así lo expuso, en un contexto que, dada la naturaleza de las manifestaciones personales que en el mismo se producían, forzosamente hubieran debido tener carácter reservado. En el Diario *El País*, de 18 de marzo de 1986, suplemento de educación, aparece un reportaje que tiene por objeto la promoción de este tipo de cursos y en cuyo texto figura «Esther O., licenciada en Derecho, Penalista y Profesora de Formación Profesional en el Instituto de San Fernando de Henares, acudió a uno de estos cursillos porque, a la hora de defender padecía una gran ansiedad y estaba convencida de que no sería capaz de exponer nada.» Dicho reportaje estaba firmado por Ana. G., que también participaba en el curso mencionado, supuestamente en calidad de alumna, y que aun cuando manifestó su condición de periodista, en ningún momento dio a entender que el objeto de su asistencia era obtener información para utilizarla profesionalmente.»

En relación con estos hechos el Tribunal Supremo manifiesta que «la reconocida prevalencia inicial del derecho a la información frente al de la intimidad, reconocida y reiterada, tanto por la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional como por la de esta propia Sala, no quiere decir que

---

(31) STC 197/1991, de 17 de octubre.

aquel derecho a la información, que, junto con el de libertad de expresión, deben garantizar efectivamente la existencia de una opinión pública libre, no encuentre tope o límite cuando, como en el caso acontece, la intimidad se ve precisamente afectada por el desvelamiento del nombre y apellidos, con sus motivaciones personales, dichas confidencialmente por quien asiste a un curso reservado para personas que tratan de superar ciertas deficiencias o anomalías, que inciden y afectan al ejercicio de su propia profesión, sin que pueda afirmarse que el desvelamiento de aquellas circunstancias o datos personales y reservados sea en rigor materia de divulgación periodística, pues el sentido objetivo y calidad informativa del reportaje no necesitaban en realidad de las precisiones personales que en el presente caso se denuncian y que constituyen cabalmente la intromisión ilegítima en la intimidad de la demandante».

– Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 2 de febrero de 1993: publicación, en la revista *Cambio 16*, de una información, bajo el titular «El prepucio del marqués», sobre la presentación del libro de Jimmy Giménez Arnau, titulado *Las malas compañías*. En el texto periodístico, al informar sobre la presentación, por el señor G. A., de su libro, se dice lo siguiente:

«Entre otras jugosidades, contó algo que esta en el sumario, pero que no ha sido aireado convenientemente: que el administrador de los Urquijo, Diego M. H., tenía la obligación de lavarle todos los días el prepucio al Señor Marqués, que sufría, en tan delicado sitio, de un herpes pertinaz y molesto. Detalle que los Jueces deberán tener en cuenta a la hora de buscar móviles para el brutal asesinato.»

En su Fundamento de Derecho 2.º, el TS pone de manifiesto lo siguiente: «Es evidente que se están revelando hechos que suponen una grave intromisión en la intimidad del Marqués de Urquijo, y que afectan exclusivamente a su vida privada, sin que exista razón justificativa alguna de la información pública de los mismos, además de que la confusa alusión final a los móviles del asesinato agrava la intromisión, como también el titular de la noticia y la situación que se describe. Ha de concluirse, por tanto, que nos hallamos ante una publicación claramente vejatoria y presentada de forma hiriente, cuya divulgación merece, como es obvio, el reproche jurídico, sin que pueda ampararse en el derecho constitucional a la información, siendo de recordar, a este respecto, que el honor y la intimidad no son únicamente límites a la libertad de expresión, sino derechos fundamentales en sí mismos, y que la libertad de información no tiene carácter absoluto que haya de prevalecer siempre frente a aquéllos, sino que en cada caso concreto hay que establecer una gradua-

ción jerárquica del bien protegible según su importancia, evitando la divulgación de hechos que hagan desmerecer gravemente a otras personas».

– Sentencia del Tribunal Constitucional, 197/1991, de 17 de octubre: reportaje informativo sobre los orígenes de la adopción de un menor. Los hechos que dan origen al recurso son los siguientes:

«El diario *Ya*, en su edición de 31 de agosto de 1985, publicó un artículo periodístico bajo el titular “La madre XX trabajaba en una barra americana” y con un subtítulo en el que se señalaba que “El hijo adoptivo de Sara Montiel fue adquirido en Alicante”. Este artículo fue resultado de una investigación realizada en Murcia y Alicante sobre la existencia de una red de tráfico ilícito de niños, en el curso de la cual va a descubrirse, según declaraciones efectuadas al periodista, por una persona que actuaba de intermediaria en adopciones de menores, que la madre natural del hijo adoptivo de don José Tous y doña Antonia Abad, públicamente conocida como Sara Montiel, era XX, que en aquellos momentos trabajaba en una barra americana, añadiendo que el nacimiento se produjo en Alicante y que ella misma había mediado en la adopción, poniendo en contacto a la madre natural y a la adoptiva. Con anterioridad los padres adoptivos habían convocado a la denominada «prensa del corazón» para relatar las circunstancias que rodearon la adopción de su hijo, a quien habrían adoptado en Santo Domingo, con ocasión de un viaje allí realizado por el matrimonio. Publicado el artículo, los esposos Tous formularon, en nombre propio y de su hijo, demanda de protección al honor y a la intimidad personal y familiar, al amparo de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, contra la editora del Diario *Ya*.»

El Tribunal Constitucional manifiesta que «los hechos relacionados en la noticia publicada, muy en particular el de la identificación de la persona de la madre del hijo adoptado, y su particular profesión, son hechos que, sin dificultad alguna, han de entenderse como relativos a la vida privada de la persona y de la familia. Además, por su concreto contenido, deben considerarse como ofensivos para una persona razonable y de sensibilidad media... No cabe duda que ciertos eventos que pueden ocurrir a padres, cónyuges o hijos tienen, normalmente y dentro de las pautas culturales de nuestra sociedad, tal trascendencia para el individuo, que su indebida publicidad o difusión incide directamente en la propia esfera de su personalidad. Ello significa que la noticia, no sólo ha afectado al derecho a la intimidad del menor, sino también al derecho a la intimidad de sus padres adoptivos» (F.J. 3.º).

«En el presente caso, la información cuestionada se refería a la existencia de una adopción y a sus circunstancias, incluida la divulgación del origen del menor, con identificación de su madre natural y de sus características personales y profesionales y no existen elementos que permitan deducir la relevancia pública de todos estos datos». Concluyendo que «en modo alguno puede considerarse como una noticia de interés público, al ser solo un hecho estrictamente personal y privado, incluye en la reserva protegible de la intimidad» (F.J. 4.º).

– Sentencia del Tribunal Constitucional, 20/1992, de 14 de febrero: publicación de datos relativos al padecimiento de una enfermedad. Los hechos en que se fundamenta la demanda son, en síntesis, los siguientes:

«El diario de información general *Baleares*, publicó en la sección de sucesos de su edición del día 15 de febrero de 1986, un suelto, sin firma, bajo el título “Un arquitecto palmesano con SIDA”, del siguiente tenor literal: “El cuarto caso que se produce en Mallorca del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida, lo padece un arquitecto palmesano, quien convivía desde hace algún tiempo con otro compañero de profesión, catalán. Al parecer, el enfermo es L. V., de treinta y nueve años de edad. Los facultativos están efectuando distintas pruebas al compañero de vivienda del enfermo para comprobar si éste también padece el síndrome.”».

El TC advierte como una vez más «se plantea una controversia sobre la delimitación concreta, a la luz de la Ley Orgánica 1/1982, de los derechos que enuncian los artículos 18.1 y 20.1 de la CE, delimitación que, en abstracto, la propia Norma fundamental se ha cuidado de preservar en el número 4 de este último precepto» (F.J. 2.º). Concluyendo que «fue lesionada su intimidad, con claridad plena, porque en modo alguno puede exigirse a nadie que soporte pasivamente la difusión periodística de datos, reales o supuestos, de su vida privada que afecten a su reputación, según el sentir común, y que sean triviales o indiferentes para el interés público. Ninguna duda hay, en cuanto a lo primero, de que la reputación de las personas fue aquí afectada, bastando, a tal efecto, con remitirse a lo fundamentado al respecto por los órganos jurisdiccionales que resolvieron y que apreciaron, muy razonadamente, que la identificación periodística, indirecta pero inequívoca, de una determinada persona, como afectada por el SIDA, deparaba, teniendo en cuenta actitudes sociales que son hechos notorios, un daño moral a quienes así se vieron señalados como afectados por una enfermedad cuyas causas y vías de propagación han generado y generan una alarma social, con frecuencia acompañada de reacciones tan probables como desgraciadamente reales, de

marginación para muchas de sus víctimas. Y también es notorio, que la identificación de las personas así supuestamente afectadas por tal enfermedad fue, en el sentido más propio de las palabras, irrelevante a efectos de la información que se quiso transmitir, pues, sin ninguna duda hay en orden a la conveniencia de que la comunidad sea informada sobre el origen y la evolución, en todos los órdenes, de un determinado mal, no cabe decir lo mismo en cuanto a la individualización, directa o indirecta, de quienes lo padecen, en tanto ellos mismos no hayan permitido o facilitado tal conocimiento general. Tal información no es ya de interés público, y no lo fue aquí, con la consecuencia clara de que su difusión comportó un daño o, cuando menos, una perturbación injustificada por carente, en rigor, de todo sentido. La intimidad personal y familiar es, en suma, un bien que tiene la condición de derecho fundamental, y sin el cual no es realizable, ni concebible siquiera, la existencia en dignidad que a todos quiere asegurar la Norma fundamental en su artículo 10.1» (F.J. 3.º).

Esta Sentencia, en opinión de Lasarte Álvarez, resulta «bastante clarificadora respecto a la tensión o confrontación existente entre la libertad informativa y el derecho a la intimidad, pues permite despejar dudas respecto a la prevalencia de la libertad de información, con carácter general, sobre la integridad moral de las personas»; concluyendo que «sostiene una buena línea interpretativa, que realza la primacía constitucional de la intimidad frente a la libertad informativa».

## 2. Las comunicaciones telefónicas

Las escuchas y otras formas de intervención de las conversaciones, además de menoscabar el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), representan un atentado grave a la vida privada. La confidencialidad de las comunicaciones telefónicas es una consecuencia del derecho a la intimidad y constituye un soporte fundamental para el ejercicio de la libertad individual en la esfera reservada de las relaciones humanas.

Así lo ha reconocido el Tribunal Supremo (Sala 2.ª), Auto de 18 de junio de 1992, al manifestar que «tal vez, dentro de las invasiones al derecho a la reserva de nuestras vidas, la interceptación telefónica sea una de las injerencias más graves a la intimidad de la persona. La entrada y registro de un domicilio también lo es, pero en la correspondiente diligencia está o puede estar presente el interesado. A través del teléfono, libre de toda sospecha, se pueden decir cosas que afecten muy gravemente, en el terreno de la intimidad, a la persona cuya conversación se interviene».

Donde con mayor extensión ha tratado el Tribunal Constitucional el tema del secreto de las comunicaciones ha sido en la Sentencia

114/1984, de 29 de noviembre, poniendo de manifiesto lo siguiente: «rectamente entendido, el derecho fundamental del artículo 18.3 de la CE consagra la libertad de las comunicaciones, implícitamente y, de modo expreso, su secreto, estableciendo en este último sentido la interdicción de la interceptación o del conocimiento antijurídico de las comunicaciones ajenas. El bien constitucionalmente protegido es así —a través de la imposición de todos del secreto— la libertad de las comunicaciones, siendo cierto que el derecho puede conculcarse tanto por la interceptación en sentido estricto (que suponga aprehensión física del soporte del mensaje —con conocimiento o no del mismo— o captación, de otra forma, del proceso de comunicación), como por el simple conocimiento antijurídico de lo comunicado (apertura de correspondencia ajena guardada por su destinatario, p. e.). Sea cual sea el ámbito objetivo del concepto de comunicación, la norma constitucional se dirige inequívocamente, a garantizar su impenetrabilidad por terceros (públicos o privados: el derecho posee eficacia *erga omnes*) ajenos a la comunicación misma. La presencia de un elemento ajeno a aquéllos entre los que media el proceso de comunicación, es indispensable para configurar el ilícito constitucional aquí perfilado» (F.J. 7.º).

En realidad, lo que realmente preocupa al Tribunal Constitucional son los resultados prácticos a los que se llegaría si el deber de secreto se impusiera indiscriminadamente, incluyendo a los participantes del diálogo. Resultados irrazonables y contradictorios que, en opinión de los Magistrados, terminarían por vaciar de sentido e, incluso, el alcance normativo del artículo 18.1, es decir, la protección a la esfera íntima personal. Resultados no deseados que se plasmarían en este supuesto, en el que se grabó la conversación telefónica, pero no se divulgó su contenido.

Así, su fallo se articula en la siguiente línea de argumentación: primero, no hubo infracción del artículo 18.3, porque, aunque la registrase fonográficamente, no era un tercero ajeno a la misma y, por lo tanto, no hubo conculcación del sentido formal del secreto. Segundo, tampoco hubo infracción del artículo 18.1, porque no se dio publicidad a la grabación y, en consecuencia, no se vulneró la dimensión material del derecho a la intimidad; sólo el hecho mismo de la difusión implicaría una contravención constitucional de la intimidad. Y, tercero, no puede considerarse un atentado contra el secreto de las comunicaciones, ni contra el derecho a la intimidad, el mero acto de grabar la conversación sin emplear la cinta, porque la relación entre el artículo 18.3 y el 18.1 no admite una interpretación de ambos tan absoluta que obligue a un silencio total a los interlocutores de una conversación.

### 3. Los datos bancarios

Se ha planteado el problema de si los datos relativos a la situación económica de una persona entran dentro del ámbito constitucionalmente protegido del derecho a la intimidad y, concretamente, si frente a las obligaciones fiscales, el conocimiento de los mismos por la Administración tributaria no supone una intromisión ilegítima.

Si bien es cierto que, en ocasiones, «la intimidad ha sido esgrimida con intención conservadora para no proporcionar a los poderes públicos informaciones personales y económicas con el propósito de eludir la presión fiscal» (32), también lo es que, como bien ha señalado Bajo, «una desprotección absoluta de la intimidad en este ámbito podría significar abrir una brecha contra el sentido del artículo 18 de la Constitución», de este modo, concluye este autor que «el deber de sinceridad fiscal y el derecho a la intimidad deben mantenerse en equilibrio» (33).

La respuesta nos viene dada por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 110/1984, de 26 de noviembre, conocida por la del «secreto bancario» o de las «cuentas corrientes» que, en su momento, suscitó una fuerte polémica (34).

Los hechos se produjeron con ocasión de una inspección tributaria en la que, de acuerdo con una resolución de la Dirección General de Inspección Financiera y Tributaria, se investigaron las operaciones activas y pasivas, los movimientos en las cuentas corrientes de una persona, quien decidió impugnarla por considerarla lesiva, entre otras cosas, de su intimidad. El recurrente entendió que la investigación y conocimiento de este tipo de operaciones y sus cuentas bancarias lesionaba su derecho fundamental a la intimidad, por cuanto, de esta forma, se están desvelando datos personales y familiares sin su consentimiento.

El Tribunal Constitucional realiza, al respecto, las siguientes apreciaciones: «... el primer problema es determinar en qué medida entran

---

(32) PÉREZ LUÑO, A. E.: «La protección de la intimidad frente a la informática en la Constitución española de 1978», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 9, mayo-junio, 1979, p. 67.

(33) BAJO FERNÁNDEZ, M.: «Protección del honor...» *ob. cit.*, p. 102.

(34) *Vid.* los interesantes comentarios a esta Sentencia realizados por NOGUEROLES PEIRÓ, N.: «La intimidad económica en la doctrina del Tribunal Constitucional», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 52, octubre-diciembre, 1986, pp. 559-584; y SANTAMARÍA PASTOR, J. A.: «Sobre derecho a la intimidad, secretos y otras cuestiones inenunciabiles», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 15, septiembre-diciembre, 1985, pp. 159-180.

dentro de la intimidad, constitucionalmente protegida, los datos relativos a la situación económica de una persona y sus vicisitudes» (F.J. 3.º).

Primer problema que, tras una disgresión sobre la existencia de un sistema tributario y de la actividad inspectora y comprobatoria, desglosa en dos: «...en qué medida el conocimiento de las cuentas bancarias por la Administración, a efectos fiscales, debe entenderse comprendido en la zona de la intimidad constitucionalmente protegida; y otra cuestión consistente en determinar en qué medida, y aunque aquel conocimiento no esté protegido por el derecho a la intimidad, se puede, a través de la investigación fiscal, conocer hechos pertenecientes a la esfera de la estricta vida personal y familiar» (F.J. 4.º).

A la primera cuestión el TC responde con un no rotundo, pues, «aun admitiendo como hipótesis que el movimiento de las cuentas bancarias esté cubierto por el derecho a la intimidad, nos encontraríamos que ante el Fisco operaría un límite justificado de ese derecho». Y, recordando que, según tiene declarado, «todo derecho tiene sus límites», justifica la actuación inspectora, ya que «... el conocimiento de las cuentas corrientes puede ser necesario para proteger el bien constitucionalmente protegido, que es la distribución equitativa del sostenimiento de los gastos públicos, pues para una verificación de los ingresos del contribuyente y de su situación patrimonial, puede no ser suficiente, en ocasiones, la exhibición de los saldos medios anuales y de los saldos a 31 de diciembre» (F.J. 5.º).

En este mismo Fundamento Jurídico (5.º), señala que dicho conocimiento no significa, de hecho, una intromisión en la esfera privada. «Estos datos en sí no tienen relevancia para la intimidad personal y familiar del contribuyente, como no la tiene la declaración sobre la renta o sobre el patrimonio. El recurrente parece insistir especialmente en la gravedad de que la investigación de las cuentas comprenda las operaciones pasivas, pues a nadie la importa en qué gasta cada cual su dinero. Pero el conocimiento de una cuenta corriente no puede darse si no se contempla en toda su integridad. Las operaciones pasivas pueden ser también reveladoras de una anómala conducta fiscal».

Respecto a la segunda de las cuestiones planteadas, el TC manifiesta lo siguiente: «en realidad, el recurrente insiste más bien en la segunda cuestión: la posibilidad de que a través de la investigación de las cuentas se penetre en la zona más estricta de la vida privada, ya que en nuestra sociedad, una cuenta corriente puede constituir la «biografía personal en números» del contribuyente» (...) «No se rechaza tanto la simple exhibición de las certificaciones como la posible petición de justificación de las operaciones» (F.J. 6.º).

«Es posible que la actuación inspectora pueda, en alguna ocasión, a través de la investigación de documentos o antecedentes relativos a los movimientos de las cuentas bancarias, interferirse en aspectos concretos del derecho a la intimidad. Pero, como ya se ha advertido, este derecho, al igual que los demás, tiene sus límites que, en este caso, vienen mar-

cados por el deber de todos de contribuir al sostenimiento de las cargas públicas» (F.J. 7.º).

El Tribunal termina su argumentación, en palabras de Martínez de Pisón (35), «con un sabor agridulce, derramando un poco de ácido irónico sobre el recurrente, cuando reconoce la posibilidad de que un funcionario se extralimite con una actuación no justificada por la inspección». Lo cual no es, precisamente muy esperanzador, pues dice: «...en tales casos, si llegasen a producirse, el contribuyente no está indefenso. Para su defensa existen los medios establecidos por las leyes, como lo demuestra claramente el presente caso en que la Resolución impugnada ha pasado por el triple tamiz de la Audiencia Nacional, del Tribunal Supremo y de este Tribunal Constitucional» (F.J. 9.º).

#### 4. Reproducción de fotografías o imágenes no consentidas

El derecho a la propia imagen es, junto al honor y la intimidad, un derecho fundamental reconocido constitucionalmente. Por tanto, como ya expusimos con anterioridad, estamos ante un derecho específico e independiente de otros derechos de la personalidad. Si bien es cierto que, en ocasiones a través del uso indebido de la imagen de una persona se puede producir una violación de su ámbito íntimo, no siempre se produce dicha afección, siendo errónea la asimilación entre ambos derechos.

De lo que no hay duda es de la importancia que actualmente tiene este derecho y de su necesaria protección. Así lo ha establecido el Tribunal Constitucional, STC 170/1987, de 30 de octubre, al señalar que «los derechos a la intimidad personal y a la propia imagen, garantizados por el artículo 18.1 CE, forman parte de los bienes de la vida privada. Salvaguardan estos derechos un espacio de intimidad personal y familiar que queda sustraído a intromisiones extrañas. Y en este ámbito de la intimidad, reviste singular importancia la necesaria protección del derecho a la propia imagen frente al creciente desarrollo de los medios y procedimientos de captación, divulgación y difusión de la misma y de datos y circunstancias pertenecientes a la intimidad que garantiza este precepto».

En cuanto al concepto de imagen, para Gritama (36) constituye «un derecho innato de la persona, derecho que se concreta en la reproducción o representación de la figura de ésta, de forma visible y reconocible», advirtiendo que sólo entendiendo la imagen de esta forma y no como la misma figura en sí, es posible hablar de un derecho a la propia imagen.

(35) MARTÍNEZ DE PISÓN CAVERO, J.: *El derecho a la intimidad en la Jurisprudencia constitucional*, Madrid, 1993, p. 181.

(36) GRITAMA GONZÁLEZ, M.: voz «Imagen (derecho a la propia)», en *Nueva Enciclopedia Jurídica Seix*, t. XI, Barcelona, 1962, p. 326.

Y en lo que respecta a su contenido, señala Royo Jara (37) que «se integra por una serie de facultades que se le confieren a la persona en virtud de este derecho, entre cuyas prerrogativas destaca por encima de las demás, la facultad de exclusión *erga omnes*».

El Tribunal Supremo (Sala 1.<sup>a</sup>) (38), ha conceptualizado la imagen como «la representación gráfica de la figura humana mediante un procedimiento mecánico de reproducción», definiendo el derecho en cuestión como «la facultad exclusiva del interesado a difundirla o publicarla y a evitar su reproducción».

De la anterior definición se deduce la doble dimensión que posee este derecho. En primer lugar, la dimensión positiva que faculta al titular de la imagen a que la misma sea reproducida y publicada y, en segundo lugar, la dimensión negativa, en el sentido de oponerse a su difusión o publicación por un tercero sin su consentimiento. Se trata, por tanto, en palabras de Carrillo López (39), «de poner de relieve la libre disponibilidad del titular del derecho para determinar el flujo de información gráfica que se vierte sobre su imagen física, impidiendo su reproducción cuando así lo considere oportuno».

Un criterio tenido en cuenta en la protección de este derecho, recogido en la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, es el de atender «al ámbito que por sus propios actos, mantenga cada persona reservado para sí misma o su familia» (art. 2.2). Este aspecto es tenido en cuenta por el Tribunal Supremo, en Sentencia de 29 de marzo de 1987, Sala de lo Civil, siendo los hechos que dan lugar a la misma los siguientes:

«El Semanario *Interviú* anuncia en su portada, en caracteres bien visibles, “Silvia Munt desnuda al sol” y en páginas centrales, bajo la leyenda de “protagonistas del verano”, publica tres fotografías, tomadas con teleobjetivo, y en las que la actora aparece vestida sólo con la pieza inferior de su traje de baño, en una playa poco concurrida de Menorca».

En su Fundamento de Derecho 3.º, el Tribunal Supremo establece que «la esfera de la intimidad personal y familiar y el uso de la imagen está determinada, de manera decisiva, por las ideas que prevalezcan en cada momento en la sociedad y por el propio concepto que cada persona, según sus actos propios, mantenga al respecto y determine sus pautas de comportamiento. Partiendo de esta premisa, bueno será recordar

---

(37) ROYO JARA, J.: *La protección del derecho a la propia imagen*, Madrid, 1987, p. 81.

(38) Entre otras, SSTS de 29 de marzo y 11 de abril de 1987; SSTS de 9 de febrero y 11 de abril de 1989.

(39) CARRILLO LÓPEZ, M.: «El derecho a la propia imagen...» *ob. cit.*, p. 75.

que los juzgadores de instancia, tras destacar que no hubo consentimiento en la obtención de las imágenes y que éstas se lograron mediante la técnica del teleobjetivo y sin que pudiera apercibirse la persona fotografiada, enjuician las llamadas pautas de comportamiento y que, en apretado resumen, destacan que se trata de una artista profesional, que busca un lugar de playa escogido y poco concurrido de gente, alejado de los núcleos de población, con lo que claramente se destaca que las pautas de comportamiento de la actora están proyectadas a la búsqueda de salvaguardar su intimidad y su propia imagen, sin que sea lícito vulnerar este derecho subrepticamente, bajo los dictados de una corriente permisiva a la que la actora se mostró reacia, rehuyendo la publicidad y sin que el hecho reconocido de presentarse en *top-less*, autorice la rotura de los moldes en los que se desenvolvía la fotografiada».

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha manifestado en este sentido que «... la captación y difusión de la imagen del sujeto sólo será admisible cuando la propia –y previa– conducta de aquél o las circunstancias en que se encuentra inmerso, justifiquen el descenso de las barreras de reserva para que prevalezca el interés ajeno o el público que puedan colisionar con aquél» (40).

Otro aspecto relevante, respecto al derecho a la propia imagen, lo constituye el del consentimiento del afectado. Son frecuentes los reportajes sobre personajes famosos, en la denominada «prensa del corazón», en los que las personas fotografiadas posan voluntariamente y autorizan la publicación del mismo, generalmente a cambio de una suma de dinero.

En estos casos no se produce una intromisión ilegítima en el citado derecho, pues media el consentimiento. Así, el artículo 2.2. de la citada Ley 1/1982, de 5 de mayo, establece que «no se apreciará la existencia de intromisión ilegítima en el ámbito protegido cuando estuviere expresamente autorizada por Ley o cuando el titular del derecho hubiere otorgado al efecto su consentimiento expreso...».

No obstante, el consentimiento para utilizar la imagen de una persona puede ser revocado en cualquier momento, si bien el titular del derecho está obligado a indemnizar al previamente autorizado para reproducir su imagen, en base a dos conceptos: por los daños y perjuicios causados y por las expectativas de beneficio no obtenido.

La cuestión del alcance y los efectos de la revocación del consentimiento, legitimador de la intromisión en el ámbito protegido por el artículo 18 de la CE, es tratada por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 117/1994, de 25 de abril. Los hechos en los que se fundamenta la demanda son los siguientes:

---

(40) STC 99/1994, de 11 de abril.

«Mediante documento privado, fechado en Roma el 28 de enero de 1985, Ana García Obregón reconoció, gratuitamente, a un fotógrafo italiano, Sr. Cattarinich, «el pleno derecho de distribuir en todo el mundo, con fines periodísticos», una serie de fotografías por ella misma seleccionadas y aprobadas. El 13 de marzo de 1985 se publicaron algunas de esas fotografías en la Revista *Interviú*. Posteriormente, dicho fotógrafo cedió a la revista *Play Boy España*, los derechos de reproducción del reportaje fotográfico para su publicación. Por medio de requerimiento notarial, la recurrente en amparo comunicó a la editora de dicha revista, su total oposición a la publicación de las referidas fotografías. Dicho requerimiento fue recibido por la editora veinte días antes de la tirada del ejemplar, cuando ya estaba compuesta la revista, en fase avanzada de impresión y posterior distribución. Asimismo, la demandante envió otro requerimiento notarial al fotógrafo italiano en el mismo sentido, quien lo recibió días después de publicadas las fotografías. No obstante, la revista *Play Boy España* publicó el reportaje fotográfico en su número de noviembre de 1986, presentando la recurrente demanda, al amparo de la Ley Orgánica 1/1982, por intromisión ilegítima en el honor, la intimidad y la propia imagen.»

El Tribunal Constitucional deja claro, en principio, que «la infracción, por las Sentencias impugnadas, de los artículos 18.1, 20.4 y 24.1 de la CE, que la demandante señala, ha de reconducirse a una sola quiebra constitucional: la de su derecho a la propia imagen —conculcado por la publicación de las fotografías— y al honor —infringido por los comentarios que acompañaban a las mismas—» (F.J. 2.º).

Respecto al consentimiento y posterior revocación de lo publicado, el TC manifiesta que «cierto es que, mediante la autorización del titular, la imagen puede convertirse en un valor autónomo de contenido patrimonial, sometido al tráfico negocial y ello inducir a una confusión acerca de si los efectos de la revocación se limitan al ámbito de la contratación o derivan del derecho de la personalidad. Esto es lo que puede determinar situaciones como la que aquí se contempla, porque los artistas profesionales del espectáculo (o quienes pretenden llegar a serlo), que ostentan el derecho a su imagen, como cualquier otra persona, salvo las limitaciones derivadas de la publicidad de sus actuaciones o su propia notoriedad, consienten con frecuencia la captación o reproducción de su imagen, incluso con afección de su intimidad, para que pueda ser objeto de explotación comercial; más debe afirmarse que, también en tales casos, el consentimiento podrá ser revocado, porque el derecho de la personalidad prevalece sobre otros que la cesión contractual haya creado. Mas, en esos supuestos de cesión voluntaria de la imagen, el régimen de

los efectos de la revocación (prevista en el artículo 2.3 de la Ley Orgánica 1/1982 como absoluta) deberá atender a las relaciones jurídicas y derechos creados, incluso a favor de terceros, condicionando o modulando algunas de las consecuencias de su ejercicio; y corresponde a los Tribunales ordinarios la ponderación de los derechos en conflicto en tales casos, sin perjuicio de la que a este Tribunal compete, únicamente desde la perspectiva constitucional» (F.J. 3.º).

Respecto a contra quién puede ejercitarse la revocación del consentimiento, se afirma que:

«...tratándose del ejercicio de una facultad derivada de un derecho constitucional de la personalidad, la posibilidad de revocación no se agota con su ejercicio frente a quien originariamente resultó beneficiario de la licencia, sino que se extiende a todos los que sucesivamente hayan podido ir adquiriendo la titularidad sobre lo transmitido, puesto que se trata de recobrar el derecho a la imagen, irrenunciable e inalienable en su esencia, dejando sin efecto la autorización, que es una facultad excepcional otorgada. Frente al Sr. Cattarinich la revocación no podía producir ya otro efecto que el de desautorizarle para realizar nuevas operaciones contractuales con las fotografías. Pero frente a la editorial demandada, también había de producir el de impedirle publicar las fotografías en el futuro» (F.J. 5.º).

Asimismo, se establece que los derechos patrimoniales afectados han de ser tenidos en cuenta por los órganos judiciales, «...no sólo el de la demandante a recuperar su exclusivo derecho sobre las fotografías, sino también el del editor a no sufrir un perjuicio patrimonial derivado de la suspensión de la publicación, sin la correlativa obligación de ofrecer garantía suficiente de resarcimiento de dichos perjuicios» (F.J. 7.º).

Respecto a la eficacia de la revocación del consentimiento, el Tribunal Constitucional tiene en cuenta el momento en que la misma se produce, en relación con el proceso de edición de la revista, manifestando que «La decisión, pues, de las sentencias civiles en las tres instancias se ha formulado sobre la base de que la publicación no era un acontecimiento singular e instantáneo, sino un proceso integrado por una pluralidad de fases sucesivas, de las cuales algunas de las más importantes ya se habían producido con anterioridad a la revocación y a su conocimiento por la editora y otras se hallaban en muy avanzado estado de ejecución, de modo que la sustracción de las imágenes del mundo comercial, había de adecuarse a una situación de urgencia derivada de las anteriores relaciones contractuales; lo cual, por otra parte, no determinaba, en el derecho a la imagen de la recurrente, una intromisión diferente de la que ya derivaba de su primitiva autorización. (...) Los Tribunales civiles otorgaron, pues,

relevancia decisiva a la cesión contractual de las imágenes en relación con el momento de la eficacia de la revocación y, sin duda, la prevención del necesario resarcimiento de daños y perjuicios dada la inminencia de una publicación costosa que se estimaba ya en marcha. Apreciación que debe reputarse razonada y razonable según se desprende de sus fundamentos, pero además, según la ponderación constitucional que a este Tribunal compete, en orden a sus efectos sobre el derecho fundamental invocado, no puede estimarse contraria al mismo, ni se opone a los razonables efectos de la revocación de la autorización prestada, máxime si se tiene en cuenta la ya referida falta de ofrecimiento de garantía de resarcimiento económico por quien revoca el consentimiento». (F.J. 8.º).

Por último, y en lo que respecta a las quejas de la demandante, en cuanto a los comentarios que acompañan a las fotografías, finalmente publicadas, el Tribunal Constitucional manifiesta que tampoco merecen reproche alguno, basándose en que «si la demandante consintió en su momento para que las fotografías se publicaran, había de suponer —dada su naturaleza— que su publicación sólo podía realizarse en revistas como la encausada y seguramente acompañada de comentarios como los que ahora denuncia. Ello no constituye una difusión en sí misma difamatoria y, además, pese a su evidente tosquedad y falta de elegancia, aquellos comentarios, si bien groseros, no se muestran ofensivos para la recurrente, sino que, al fin, dentro de su estilo, pretenden más bien constituir una burda alabanza a las cualidades físicas reveladas por las fotografías. Si tal consentimiento (conjunto para la publicación y para los inevitables “pies de foto”) fue válido y su revocación no puede afectar, por cuanto ha quedado dicho, a la edición del número de noviembre de 1986, de la revista *Play Boy España*, es evidente que no pueden admitirse tampoco sus quejas sobre este particular» (F.J. 9.º).

### III. LA TEORÍA DE LA PONDERACIÓN DE INTERESES COMO SOLUCIÓN AL CONFLICTO

La doctrina y la jurisprudencia están de acuerdo: entre derechos fundamentales no se puede hablar de jerarquía, sino de equilibrio, ya que el artículo 53.2 de la CE ofrece las mismas garantías para todos ellos. No cabe establecer, pues, *a priori*, un orden jerárquico, derivado del texto constitucional (41).

---

(41) En este sentido, como ha manifestado GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A. «El derecho penal...», *ob. cit.*, pp. 385-386, «Libertad de expresión, honor e intimidad no son bienes jurídicos jerarquizables. No aporta nuestra Constitución criterios y directrices que permitan resolver eventuales conflictos entre estos tres derechos fundamentales».

La solución ha de venir por la técnica de la ponderación de ambos derechos en conflicto, en relación con las circunstancias de cada caso en concreto. Esta ponderación debe partir del «contenido, alcance y finalidad que la Constitución atribuye a cada uno de los derechos en presencia y de los límites externos que se derivan de su interacción recíproca» (42).

Martínez de Pisón (43) ha definido la ponderación de bienes como «la estrategia, la argucia que los Magistrados han asentado firmemente para resolver cuestiones de índole práctica de aplicación del derecho, que les plantean habitualmente los recursos de amparo». Por consiguiente, el criterio de la ponderación es una consecuencia del convencimiento de que los derechos y libertades fundamentales no son absolutos. No sólo que el ejercicio aislado de cada uno de ellos tiene unos límites claros, sino que, como sucede siempre, suelen entrar habitualmente en conflicto.

Nos encontramos, pues, ante una construcción teórica para determinar, en abstracto o en concreto, cómo, cuándo y en qué medida debe ceder un derecho fundamental que entra en colisión con otro.

Se obliga, por tanto, a los Tribunales a realizar un juicio ponderativo acerca de las circunstancias concurrentes en cada caso. Así lo ha manifestado nuestro Tribunal Constitucional al establecer que «cuando del ejercicio de la libertad de expresión e información, reconocida en el artículo 20.1 de la CE, resulte afectado el derecho al honor o intimidad de alguien, el órgano jurisdiccional está obligado a realizar un juicio ponderativo de las circunstancias concurrentes en el caso concreto». No obstante, el Alto Tribunal podrá revisar la ponderación realizada por los órganos jurisdiccionales, si no la considera adecuada. En este sentido ha señalado que entra dentro de su jurisdicción «revisar la adecuación de la ponderación realizada por los Jueces, con el objeto de conceder el amparo si el ejercicio de la libertad reconocida en el artículo 20 se manifiesta constitucionalmente legítimo o denegararlo en el supuesto contrario» (44).

Para facilitar la tarea de llevar a cabo dicha ponderación, la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional (45), ha dejado indicados los siguientes criterios:

---

(42) STC 219/1992, de 3 de diciembre.

(43) MARTÍNEZ DE PISÓN CAVERO, J.: *El derecho a la intimidad... ob. cit.*, p. 157.

(44) STC 107/1988, de 8 de junio; STC 105/1990, de 6 de junio; STC 214/1991, de 14 de diciembre.

(45) Entre otras, *vid.* STC 227/1992, de 11 de noviembre; STC 178/1993, de 31 de mayo; STC 41/1994, de 15 de febrero.

– La delimitación de la colisión entre tales derechos ha de hacerse caso por caso y sin fijar apriorísticamente los límites entre ellos;

– La tarea de la 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 CE, ostenta el derecho a la libertad de información del artículo 20.1.d), en función de su doble carácter de libertad individual y de garantía institucional de una opinión pública libre e indisolublemente unida al pluralismo político dentro de un Estado democrático, siempre que la información transmitida sea veraz y esté referida a asuntos de relevancia pública que son del interés general por las materias a que se refieren y por las personas que en ellas intervienen;

– Cuando la libertad de información se quiere ejercer sobre ámbitos que pueden afectar a otros bienes constitucionales, como son el honor y la intimidad, es preciso para que su protección sea legítima, que lo informado sea de interés público, pues sólo entonces puede exigirse de aquellos a quienes afecta o perturba el contenido de la información que, pese a ello, la soporten en aras, precisamente, del conocimiento general y difusión de hechos y situaciones que interesen a la comunidad; que tal relevancia comunitaria, y no la simple satisfacción de la curiosidad ajena, con frecuencia mal orientada e indebidamente fomentada, es lo único que puede fomentar la exigencia de que asuman aquellas perturbaciones o molestias ocasionadas por la difusión de determinada noticia, y reside en tal criterio, por consiguiente, el elemento final para dirimir, en estos supuestos, el conflicto entre el honor y la intimidad, de una parte, y la libertad de información, de la otra.

Además, en la ponderación ha de tenerse en cuenta el criterio de la proporcionalidad, tal y como ha declarado el Tribunal Constitucional al señalar que «la regla de la proporcionalidad de los sacrificios es de observancia obligada al proceder a la limitación de un derecho fundamental, doctrina que nos conduce a negar legitimidad constitucional a las limitaciones o sanciones que incidan en el ejercicio de los derechos fundamentales de forma poco comprensible, de acuerdo con una ponderación razonada y proporcionada de los mismos, y a exigir que toda acción deslegitimadora del ejercicio de un derecho fundamental, adoptada en protección de otro derecho fundamental que se enfrente a él, sea equilibradora de ambos derechos y proporcionada con el contenido y finalidad de cada uno de ellos» (STC 37/1989, de 14 de febrero; STC 85/92, de 8 de junio).

Un primer punto de partida de la técnica de la ponderación como resolutoria del conflicto, es el carácter no absoluto, tanto de los derechos fundamentales como de las limitaciones a los mismos.

Esta es la postura seguida por el Tribunal Constitucional cuando afirma que «es cierto que los derechos y libertades fundamentales no son absolutos, pero no lo es menos que tampoco puede atribuirse dicho carácter a los límites a que ha de someterse el ejercicio de tales derechos y libertades. Tanto las normas de libertad como las llamadas normas limitadoras se integran en un único ordenamiento, inspirado por los mismos principios en el que, en último término, resulta ficticia la contraposición entre el interés particular subyacente a las primeras y el interés público que, en ciertos supuestos, aconseja su restricción. Antes al contrario, tanto los derechos individuales como sus limitaciones, en cuanto éstas derivan del respeto a la Ley y a los derechos de los demás, son igualmente considerados por el artículo 10.1 de la Constitución como «fundamento del orden político y de la paz social».

Se produce, en definitiva, un régimen de concurrencia normativa, no de exclusión, de tal modo que tanto las normas que regulan la libertad como las que establecen límites a su ejercicio, vienen a ser igualmente vinculantes y actúan recíprocamente. Como resultado de esta interacción, la fuerza expansiva de todo derecho fundamental restringe, por su parte, el alcance de las normas limitadoras que actúan sobre el mismo; de ahí la exigencia de que «los límites de los derechos fundamentales hayan de ser interpretados con criterios restrictivos y en el sentido más favorable a la eficacia y a la esencia de tales derechos» (46).

Finalmente, añaden las sentencias citadas, «cuando el conflicto ocurra, las restricciones que de él se deriven deben interpretarse de tal modo que el contenido del derecho en cuestión no resulte, dada su jerarquía institucional, desnaturalizado, ni incorrectamente relativizado».

#### IV. REQUISITOS QUE HA DE CUMPLIR LA INFORMACION PARA QUE PREVALEZCA FRENTE AL DERECHO A LA INTIMIDAD O LA PROPIA IMAGEN

##### 1. La relevancia pública de la información

Uno de los requisitos que ha de cumplir la información, para que prevalezca frente al derecho a la intimidad es que resulte relevante para la formación de la opinión pública, al tratar sobre asuntos de interés general, ya sea por el carácter público de la persona a la que se refiere o por el hecho en sí en la que esa persona se ha visto involucrada. Sólo así puede tolerarse que interfiera en la vida privada; pero no siendo de tal forma, sino dirigida únicamente a satisfacer la simple curiosidad morbosa

---

(46) STC 159/1986, de 12 de diciembre; STC 37/1989, de 15 de febrero; STC 214/1991, de 11 de noviembre.

de los lectores, ávidos de conocer detalles íntimos de otras personas, el derecho a la reserva puede resultar preferente.

En este sentido, 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, en su artículo 8.1, establece que no se consideran intromisiones ilegítimas, en general, las autorizadas legalmente por la Autoridad competente, o cuando predomine un interés histórico, científico o cultural relevante.

Para Berdugo Gómez de la Torre (47), el fundamento de la preponderancia de las libertades del artículo 20 respecto al honor y la intimidad radica en su contribución a la formación de la opinión pública, que constituye uno de los pilares en una sociedad libre y democrática.

En este sentido, el Tribunal Constitucional justifica la lesión de los derechos de las personas que ejercen funciones públicas o resultan implicados en asuntos de alternancia pública, en que «así lo requiere el pluralismo político, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe sociedad democrática» (STC 107/1988, de 8 de junio). Declarando, asimismo, que «el criterio fundamental para determinar la legitimidad de las intromisiones en la intimidad de las personas es la relevancia pública del hecho divulgado, es decir, que siendo verdadero, su comunicación a la opinión pública resulte justificada en función del interés público del asunto sobre el que se informa (STC 197/1991, de 17 de octubre).

Ahora bien, si para justificar las intromisiones en el honor se requiere que la información cumpla el requisito de la veracidad, tratándose de la intimidad «el criterio clave no es la veracidad, sino la relevancia pública del hecho divulgado» (STC 172/1990, de 12 de noviembre).

En principio, la determinación de cuáles son los temas de interés para la opinión pública, es de difícil concreción. Si bien, en el momento actual, nadie vacilaría en incluir en el ámbito del interés general a la actividad política, en cuanto está en las bases de participación en el modelo social, o a la cultura, el arte o la ciencia, que suponen campos claves para el desarrollo de la personalidad. Pero, como ha señalado Berdugo (48), en ningún caso puede pretenderse elaborar un catálogo cerrado, pues puede ser de interés para la opinión pública cualquier tema que por su contenido o consecuencias tenga trascendencia en la participación social.

---

(47) BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I.: «Los límites entre la libertad de expresión y los derechos de la personalidad», en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, fascículo II, 1991, p. 351.

(48) BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I.: «Los límites ...» *ob. cit.* p. 353.

Se parte, pues, tal y como ha señalado Espinar Vicente (49), de un concepto jurídico indeterminado, cuyo núcleo de certeza se confunde con su halo de incertidumbre, si entendemos por interés público el atractivo de la noticia para sus destinatarios. Es difícil poder afirmar el interés de una noticia con carácter general, ya que cada grupo socio-cultural proyecta sus preferencias de interés hacia ámbitos diferentes.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre este tema de la relevancia pública de la información, resultando afectada la intimidad de una persona, en las Sentencias 171 y 172 /1990, de 12 de noviembre, si bien llegando a resultados jurídicos distintos.

Se trata del caso familia Patiño contra los diarios *El País* y *Diario 16*. El comandante Patiño, un piloto de líneas aéreas, persona no pública, interviene en un hecho público: un accidente aéreo. Con ocasión del mismo, dichos periódicos revelaron diversos datos de su vida privada, como posibles causas del accidente.

La Sentencia 171/1990, de 12 de noviembre, analiza la información de dicha noticia publicada por el diario *El País*, llegando a las siguientes conclusiones:

«Para indagar si en un caso concreto el derecho de información debe prevalecer, será preciso y necesario constatar, con carácter previo, la relevancia pública de la información, ya sea por el carácter público de la persona a que se refiere o por el hecho en sí en que esa persona se ha visto involucrada, y la veracidad de los hechos y afirmaciones contenidos en esa información» (F.J. 5.º).

«Aunque no se haya cuestionado directamente el problema de la relevancia pública de la información publicada, no debe dejar de subrayarse que esa información se produce dentro del contexto de un accidente aéreo, con numerosas víctimas, y del examen periodístico de sus circunstancias y posibles causaciones, que se pone en relación también con la seguridad del tráfico aéreo en nuestro país y con la responsabilidad que al respecto tienen las autoridades públicas y la dirección de las compañías aéreas. En ese contexto se cuestionó la aptitud y competencia profesional del piloto, en el momento de producirse el accidente y si estaba en condiciones idóneas para volar. Resulta innegable la relevancia pública y social del accidente y de sus posibles causas, incluso de si el mismo podía deberse a un eventual fallo humano del piloto. La competencia, aptitud y actuación profesional de un piloto en un servicio público de transporte aéreo, han de considerarse temas de

---

(49) ESPINAR VICENTE, J. M.: «La primacía del derecho a la información sobre la intimidad y el honor», en VV. AA., *Estudios sobre el derecho a la intimidad*, Madrid, 1992, p. 63.

interés social y de relevancia para el público, que traspasan los límites de la esfera privada. Las condiciones en que se encontraba y la conducta profesional de quien, como piloto, realiza un servicio público y en aquello que a éste atañe, ha de considerarse sometida a crítica y escrutinio públicos también, por parte de los medios de comunicación, por ser temas de relevancia pública» (F.J. 7.º).

«El derecho fundamental reconocido en el artículo 20 CE, no puede restringirse a la comunicación objetiva y aséptica de hechos, sino que incluye también la investigación de la causación de hechos, la formulación de hipótesis posibles en relación con esa causación, la valoración probabilística de esas hipótesis y la formulación de conjeturas sobre esa posible causación» (F.J. 9.º).

«Teniendo en cuenta las circunstancias del caso, el contenido mismo de las expresiones cuestionadas y el que las mismas tenían como fondo un análisis crítico de un accidente aéreo, en el marco de una excesiva siniestralidad del transporte aéreo en aquel momento, no cabe considerar que las expresiones utilizadas fueran innecesarias y gratuitas en relación con la información, ni que por su contenido y forma tuvieran una finalidad vejatoria o fueran producto de una enemistad personal. No eran, así, irrelevantes las informaciones publicadas sobre las cualidades personales del piloto, ponderándose, como se precisa en la demanda, tanto las innegables cualidades positivas, tratarse de un piloto muy capacitado, experimentado y de los más expertos, su carácter jovial y extrovertido, como también sus defectos, en sí mismo, además, no contrarios a la honra o la buena fama, como el carácter irascible, o el que estuviese pasando una mala racha personal y hubiese sufrido depresiones (...) Se trataba de datos y calificaciones relevantes para la información y, además, presentados dentro de los límites de lo tolerable, al no utilizarse expresiones vejatorias o descrédito global de la persona (...) Tampoco desde las perspectivas del abuso de las formas o expresiones puede considerarse, así, que la información publicada haya sobrepasado los límites del derecho de comunicación de informaciones y opiniones» (F.J. 10.º).

La STC 172/1990, de 12 de noviembre, ante el mismo supuesto de hecho, analiza lo publicado en *Diario 16*. Este periódico, en su número correspondiente al día 23 de febrero de 1985 y bajo el titular «El último vuelo del Comandante Patiño», publicó una semblanza personal de dicha persona en la que, invocando fuentes informativas no precisadas, y aun reconociendo que era un gran piloto, se dedicaban al mismo frases tales como «era un cachondo mental», «era mal educado y grosero», «bebía demasiado para un Comandante de líneas aéreas, que tiene que volar

cada cuatro días», «vivía con otra mujer, una azafata de Iberia, que se encuentra embarazada de siete meses», «la cerveza y algunos problemas económicos llevaban últimamente de cabeza a este hombre», ... y otras frases semejantes.

El Tribunal Constitucional, en su Fundamento Jurídico 4.º, realiza las siguientes apreciaciones:

«Es indudable que un accidente aéreo, de las trágicas consecuencias que tuvo el ocurrido el 19 de febrero de 1985, en las proximidades del aeropuerto de Sondica, es un hecho de relevancia pública y que su comunicación a la opinión pública autoriza, según la técnica periodística, a incluir en ella consideraciones sobre la personalidad del piloto y sobre las posibles causas del accidente (...).

Pero también es indudable que, aun admitiéndolo así, en la información, al margen de su veracidad o falsedad, puesto que, en el juicio que se hace sobre su personalidad, cuyo resultado global de descalificación moral, social y profesional es innegable, se incluyen expresiones y afirmaciones que exceden del ámbito en el que debe entenderse prevalente el derecho de información (...).

Respecto de la afirmación de que dicho piloto, hombre casado y con hijos, «vivía con otra mujer, una azafata de Iberia, que se encuentra embarazada de siete meses», puesto que tal afirmación, que de ser cierta podría, quizá, en determinadas circunstancias, venir amparada en el derecho de información, si se refiriese a un personaje público, no puede en modo alguno encontrar justificación en el caso aquí debatido, pues se trata de una persona privada, cuya participación en un hecho de interés general ocurrido en el ejercicio de su profesión, puede autorizar al informador a someter a crítica su personalidad como gestor del servicio público de transporte aéreo, pero no a entregar a la curiosidad de la opinión pública aspectos reservados de su vida privada más íntima, que en absoluto tienen la más mínima conexión con el hecho de la información, tanto más cuanto que se trata de una persona fallecida, cuya memoria, de acuerdo con el sentimiento social prevalente, merece el mayor respeto.

Por lo tanto, dichas expresiones y esa afirmación son exteriorizaciones comunicativas que, por su ausencia de relevancia pública, suponen un sacrificio innecesario del honor e intimidad de una persona, que no encuentran justificación en el valor preferente de la libertad de opinión y de información, y por tanto, lesionan gratuitamente el honor e intimidad de la persona a la que se refieren».

El Tribunal Constitucional, en STC 219/1992, de 3 de diciembre, reitera el requisito de que la información transmitida esté referida a asuntos públicos que son de interés general, para que resulte prevalente frente al derecho a la intimidad, al declarar que:

«Por lo que respecta a la relevancia pública de la información, conviene señalar previamente que este requisito deriva tanto del contenido como de la finalidad misma del derecho reconocido en el artículo 20.1.d) CE. En efecto, no cabe olvidar que, como los demás derechos fundamentales, el derecho a comunicar o recibir libremente información no es absoluto, pues su ejercicio se justifica en atención a la relevancia social de aquello que se comunica y recibe para poder contribuir así a la formación de la opinión pública. De este modo, es obvio que la libertad de información no puede invadir la esfera de la intimidad personal y familiar en cuanto ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, de suerte que el derecho reconocido en el artículo 18.1 constituye un límite estricto de esa libertad ex artículo 20.4 CE y, más allá de este ámbito —esto es, respecto a hechos de la vida social— el elemento decisivo para la información no puede ser otro que la trascendencia pública del hecho del que se informa, pues es dicho elemento el que le convierte en noticia de general interés» (F.J. 3.º). (En el mismo sentido, STC 240/1992, de 21 de diciembre.)

## **2. Personajes famosos o personas de carácter público**

Como hemos tenido ocasión de comprobar, la jurisprudencia ha señalado que en determinados casos la información adquiere el requisito de la relevancia pública o de interés general, cuando la noticia esté referida a personas públicas o que ejerzan funciones públicas.

En este sentido, el Tribunal Constitucional ha señalado que «los personajes públicos o dedicados a actividades que persiguen notoriedad pública aceptan voluntariamente el riesgo de que sus derechos subjetivos de personalidad resulten afectados por críticas, opiniones o revelaciones adversas y, por tanto, el derecho de información alcanza, en relación con ellos, su máximo nivel de eficacia legitimadora, en cuanto que su vida y conducta moral participan de interés general con una mayor intensidad que la de aquellas personas privadas que, sin vocación de proyección pública, se ven circunstancialmente involucradas en asuntos de trascendencia pública, a las cuales hay que, por consiguiente, reconocer un ámbito superior de privacidad, que impide conceder trascendencia general a he-

chos o conductas que la tendrían de ser referidos a personajes públicos» (STC 172/1990, de 12 de noviembre).

Así, por ejemplo, las personas que se dedican a la actividad política están expuestas a un mayor control de sus actitudes y manifestaciones por la prensa y la opinión pública. En este sentido, el Tribunal Constitucional ha manifestado que «cuando se ejercita la libertad de expresión reconocida por el artículo 20.1 CE, los límites permisibles de la crítica son más amplios si ésta se refiere a personas que, por dedicarse a actividades políticas, están expuestas a un más riguroso control de sus actitudes y manifestaciones, que si se tratara de particulares sin proyección pública. En un sistema inspirado en los valores democráticos, la sujeción a esa crítica es parte inseparable de todo cargo de relevancia pública» (50).

Ahora bien, «no toda información, que se refiere a una persona con notoriedad goza de especial protección, sino que para ello es exigible, junto a ese elemento subjetivo del carácter público de la persona afectada, el elemento objetivo de que los hechos constitutivos de la información, por su relevancia pública, no afecten a la intimidad, por restringida que ésta sea» (STC 197/91, de 17 de octubre).

El artículo 8.2 de la citada Ley 1/1982, de 5 de mayo, en relación con el derecho a la propia imagen, establece que no se consideran ilegítimas: a) cuando se trate de la captación, reproducción o publicación de la imagen 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.

Por consiguiente, cabe que imágenes que, en principio, aparecen como pertenecientes a la esfera de la intimidad queden excluidas de ella por especiales circunstancias que en ellas concurren, como pueden ser las previstas en dicho artículo 8. Esta cuestión es tratada por el Tribunal Constitucional, STC 231/1988, de 2 de diciembre, en relación con la difusión comercial de imágenes de un torero (Paquirri), herido de muerte por asta de toro, en la enfermería de la plaza.

Lo que se trataba de considerar en este caso era si las imágenes en cuestión podían entenderse como parte de la profesión y espectáculo propios del fallecido, esto es la lidia de toros, lo que de acuerdo con el mencionado artículo 8 excluiría su carácter de intromisión ilegítima, pero la mencionada Sentencia concluye diciendo que «en ningún caso pueden considerarse públicas y parte del espectáculo las incidencias sobre la salud y vida del torero, derivadas de las heridas recibidas, una vez que abandona el coso, pues ciertamente ello supondría convertir en instrumentos de diversión y entretenimiento algo tan personal como los pa-

---

(50) STC 105/1990, de 6 de junio; STC 85/1992, de 8 de junio; STC 336/1993, de 15 de noviembre.

decimientos y la misma muerte de un individuo, en clara contradicción con el principio de dignidad de la persona que consagra el artículo 10 CE» (F.J. 8.º).

Por consiguiente, en opinión de Luzón Peña (51), aunque la ley haya optado por limitar el derecho a la imagen de las personas en las que concurre la condición de notoriedad, por razón de su cargo o profesión, es decir, por algo que voluntariamente se ha elegido o aceptado y cuyas cargas o molestias también se han asumido, incluso a estas personas les queda un ámbito privado dentro de los lugares privados, que ha de ser protegido.

En este sentido, la Sala 1.ª del Tribunal Supremo ha manifestado que «quien ejerce un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública, tiene derecho a su propia imagen y a su intimidad, cuando elude su presentación en un acto público o en lugares abiertos al mismo» (STS de 29 de marzo de 1988).

E incluso cabe que imágenes captadas sin consentimiento de la afectada, aún cuando se trate de una persona con proyección pública y el lugar de la captación sea abierto al público, sean consideradas ilegítimas por la carencia de interés social de las imágenes obtenidas.

Así, la STS de 17 de julio de 1993 (conocida como caso Marta Chávarri), ha dejado claro que «el uso no autorizado de una imagen de la naturaleza de los hechos enjuiciados, en los que primero se captan, manejando al efecto, poderosos medios técnicos y, luego se publican sin atenuación ni veladura de ninguna especie, la zona del pubis y genital externa de una mujer, son circunstancias que, por atacar la libertad en la esfera personalísima, en principio más celosamente guardada y, por consiguiente, más estrictamente sustraída al desvelamiento y conocimiento ajeno de lo íntimo corporal, inserto en la intimidad personal, exige no ser escarnecida ante sí, ni ante los demás, y obliga, al hilo de la normativa constitucional (arts. 10 y 18.1 CE) y de la Ley 1/1982 (apartados 5 y 7 del artículo 7) a amparar a la ofendida, atajando el intento de justificación del invasor, cuyo argumento de estar cubierto, sin más, por el derecho a la información (*ex art. 8 de la ley de 1982*), lleva consigo una insoportable declaración de prevalencia, sin otra justificación que la de la proyección pública de la afectada y carácter abierto al público del lugar de captación de la imagen. Argumentación que, al tiempo que supone implicar sistemáticamente lo privado –todo lo privado– en lo público, por el hecho de tratarse de una persona conocida y hallarse ésta en lugar de pública concurrencia, eleva, de otra, un simple fenómeno de curiosidad a la categoría de interés social, a despecho de las circunstancias de usual reserva de la interesada y la más que razonable concurrencia en la

---

(51) LUZÓN PEÑA, D. M.: «Protección penal...» *ob. cit.*, p. 67.

captación y difusión de la imagen de una pura motivación de contenido económico».

Así, resulta inaceptable la idea de que las personas públicas carecen de vida privada. Ahora bien ¿quienes son personas públicas? A este respecto, García San Miguel (52) se pregunta ¿puede uno serlo sin haber salido en los medios de comunicación? Si se requiere haber salido alguna vez, ¿cuántas veces? Se trata, por tanto, de un concepto escurridizo.

Lo más certero es sentar el principio de que la persona pública no carece completamente de vida privada, aunque la tenga más reducida o limitada. En este sentido, el Tribunal Supremo (Sala 1.<sup>a</sup>) (53), ha dejado sentado que «aun cuando los personajes públicos tienen un área de intimidad menor que las personas meramente privadas, ello afecta tan sólo a los sectores que se relacionan con su actividad, sin que quepa negarles la posibilidad de acotar una zona de comportamiento meramente privado, en el que no se concede acceso al público, so pena de producirse una ilícita intromisión en su intimidad».

Asimismo, nuestro más Alto Tribunal ha establecido que «las personas que por razón de su actividad profesional son conocidas por la mayoría de la sociedad, han de sufrir mayores intromisiones en su vida privada que los simples particulares, pero ello no puede ser entendido radicalmente, en el sentido de que el personaje público acepte libremente el riesgo de lesión de la intimidad, que implica la condición de figura pública» (54).

Por último, cabe cuestionarse si tienen derecho a la intimidad aquellas personas que, precisamente, adquieren la condición de personajes públicos por vender a la prensa del corazón sus «intimidades».

Este tipo de personas son públicas, porque viven cara al público. No han alcanzado la notoriedad por sus creaciones en el mundo del arte, la ciencia o la investigación. No son actores galardonados por las academias cinematográficas, ni han desarrollado —que se sepa— actos de heroísmo, abnegación o entrega a sus semejantes, que les hayan generado el público reconocimiento.

Por el contrario, si son personas públicas lo son, tan sólo, porque exhiben impúdica y cotidianamente casi todos los ámbitos de su vida privada ante la opinión pública. Así, los ciudadanos conocen sus cuerpos, sus casas —incluidos los cuartos de baño, dormitorios y demás elementos que pueden considerarse íntimos—, sus amores, viajes, y celebraciones íntimas (bodas, bautizos...). Dentro de este contexto, es dudoso que to-

---

(52) GARCÍA SAN MIGUEL RODRÍGUEZ-ARANGO, L.: «Reflexiones sobre la intimidad como límite de la libertad de expresión», en VV. AA., *Estudios sobre el Derecho a la intimidad*, Madrid, 1992, p. 23.

(53) STS de 18 de marzo de 1992.

(54) STC 197/1991, de 17 de octubre.

davía exista un ápice de intimidad en la vida personal de estas «personas públicas». Tan sólo aquellos aspectos de su vida privada, con los cuales no hayan comerciado, y se publiquen sin su consentimiento, podrán ser tutelados como pertenecientes a su intimidad.

De esta forma, si presentan una querrela por intromisión ilegítima en su intimidad, difícilmente pueden obtener una declaración judicial que establezca que, quien comercia con su intimidad puede luego impedir a otro que hable de esos mismos temas. Cuando una persona renuncia a guardarse para sí los datos que pueden conformar su intimidad, personal y familiar, ya no puede censurar a quien se pronuncie sobre los mismos hechos que ella ha tenido ocasión de exhibir, y ello, con independencia de que el tratamiento sea crítico e incluso negativo.

Como ejemplo más significativo de lo expuesto, cabe citar, lo dicho a un personaje «público» (Ana García Obregón) por nuestro Tribunal Supremo: «quien malbarata los derechos al honor y a la intimidad, o no sea celoso custodio de los mismos, no puede ser acreedor de la protección jurídica que establece la Ley Orgánica 1/1982». (STS S.1.ª, de 13 de noviembre de 1990).

