

Libertad de expresión e investigación periodística

Freedom of speech and investigation journalism

Juan Carlos Suárez Villegas
(Universidad de Sevilla)
jcsuarez@us.es

RESUMEN

En este artículo se analiza la Sentencia del Tribunal 24/2012, de 27 de febrero, sobre el uso de cámara oculta. La argumentación esgrimida por el TC en dicha sentencia resulta adecuada al caso en cuestión, pues produce una intromisión gratuita e innecesaria en el derecho a la intimidad de la demandante, desproporcionada para el objeto de la investigación periodística en curso. Sin embargo, en este artículo sostendremos que dicha doctrina no puede ser extrapolable a otro tipo de casos de periodismo de investigación por razón del derecho de los ciudadanos a conocer la verdad informativa. La deontología periodística constituiría una referencia más próxima y adecuada para resolver situaciones controvertidas entre libertad de expresión y derechos subjetivos.

Palabras clave: cámara oculta, libertad de expresión, deontología, periodismo.

ABSTRACT

In this article we analyze the Court's Judgment 24/2012, of 27th February, on the use of a hidden camera. It is considered that the arguments put forward by the Constitutional Court in that judgment is proportionate and appropriate to the case in question itself in which is produced for a free an interference with the right to privacy of the applicant. However, it is argued that such arguments could not be extrapolated to other cases of investigative journalism that uses this method to show exceptionally high matters of public interest. The second part presents journalistic ethics as a suitable complement to solve these complicate cases.

Key words: hidden camera, freedom of speech, deontology, journalism.

1. LA POSICIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE EL USO DE CÁMARA OCULTA COMO TÉCNICA DE INVESTIGACIÓN PERIODÍSTICA

Recientemente, el Tribunal Constitucional Español (en lo sucesivo, TC) ha dictado su primera sentencia en relación con el uso de las cámaras ocultas como técnica de investigación periodística, en la que se declara su carácter ilícito por constituir un método que atenta contra la intimidad y la imagen de las personas. La información, además de ser veraz y de interés público, ha de ser obtenida por procedimientos legales para gozar de tutela constitucional.

Para entender bien la sentencia dictada por el TC conviene conocer cuáles fueron los hechos sobre los que se pronuncia. Se trata de una falsa entrevista realizada por una periodista, que acude a la consulta de una naturópata cuyo despacho se encuentra ubicado en una de las habitaciones anexas a su domicilio, haciéndose pasar por una paciente que sufre una determinada enfermedad. Dicha visita la hizo provista de una cámara oculta con la que pretendía grabar las declaraciones de dicha profesional sin su consentimiento, para ser

Recibido: 27/06/2012
Aceptado: 16/11/2012

posteriormente emitidas por Canal 9. El reportaje se utilizó como documento gráfico de un debate en torno a este tipo de prácticas profesionales, al que seguirían los comentarios críticos sobre las mismas. En el mismo se reproducen fragmentos de la entrevista realizada con cámara oculta, en los que puede reconocerse a la persona entrevistada, sin que se utilice ninguna técnica para difuminar su rostro o distorsionar su voz.

El TC entiende que si el propósito de dicha información es la denuncia de una práctica socialmente reprochable, ésta se ve debilitada cuando el reportaje termina por centrar su atención en la persona grabada. Dicho tratamiento concede una mayor importancia a las propias imágenes que al objeto de denuncia, al tiempo que se le otorga una notoriedad indeseada a dicha persona, cuya participación ha sido grabada sin su consentimiento. Por otro lado, el testimonio vertido por la entrevistada carecía de un componente suficientemente informativo y no guardaba correspondencia con la finalidad de denuncia pretendida por el programa.

Por eso, en la línea marcada por el Ministerio Fiscal, el TC *«considera inaceptable por simplista la equiparación entre utilización de cámara oculta y periodismo de investigación, y estima que en el tratamiento de la noticia primaron otros aspectos ajenos a ese fin más propios de una información superficial caracterizada por una cierta banalización y trivialización en la exposición de los temas noticiables o con una finalidad meramente polemista, más propia del mantenimiento de cuotas de pantalla que de la consecución de fines democráticamente relevantes como el de la formación de una opinión pública libre»*. De hecho, la Fiscalía llama la atención sobre el escaso valor periodístico de programas que convierten la cámara en «el fin» de la actividad informativa, en la posibilidad de la «mostración» como si fuese prueba fehaciente (demostración) de una verdad de los hechos que existen en sí mismos, sin atender al interés público ni tampoco a la posible orientación marcada por el periodista como guionista de las declaraciones de su interlocutora. Por eso, se ha de recalcar que el fin del periodismo no se basa en esa extendida idea de que «la verdad» se desprende de aquello que se puede ver, ignorando la capacidad de manipulación del medio a partir de la sintaxis narrativa de imágenes y conversaciones ordenadas para producir un determinado efecto en el telespectador.

El TC trae a colación la doctrina del TDHE, que reconoce a los profesionales la libertad de elegir los métodos o técnicas que consideren más pertinentes para la transmisión informativa, la cual debe ser acorde a las exigencias de objetividad y neutralidad (STEDH de 23 de septiembre de 1994, *Jersild c. Dinamarca*, § 34). Al tiempo que recuerda que la libertad del periodista para elegir los medios más apropiados para cubrir la información, *«no está exenta de límites, y que en ningún caso pueden considerarse legítimas aquellas técnicas que invaden derechos protegidos, ni aquellos métodos que vulneren las exigencias de la ética periodística en cuanto a la solvencia y objetividad del contenido informativo»* (SSTEDH de 18 de enero de 2011, *MGN Limited c. Reino Unido*, § 141; y de 10 de mayo de 2011, *Mosley c. Reino Unido*, § 113).

Llegado a este punto, resulta fundamental establecer un criterio nuclear del concepto de «interés público» desde un punto de vista crítico, y no como un simple reflejo de la curiosidad popular (sociológica) de la ciudadanía. Para ello, el TC sigue la doctrina del TEDH en la ponderación entre los derechos de la personalidad y la libertad de expresión, al indicar que el factor decisivo radica en *«la contribución que la información publicada realice a un debate de interés general, sin que la satisfacción de la curiosidad de una parte del público en relación con detalles de la vida privada de una persona pueda considerarse contribución a tal efecto»* (por todas, STEDH de 24 de junio de 2004, *Von Hannover c. Alemania*, §§ 65, 76).

El TC intenta marcar una línea de separación clara entre lo que se ha denominado «interés público» (interés crítico) e interés del público (interés popular), que puede ser un mero eco del interés previamente inducido por los medios de comunicación¹. Conviene diferenciar ambos y advertir que el interés público amparado constitucionalmente se refiere a los asuntos nucleares para el funcionamiento del sistema político o a prácticas delictivas que causen un daño severo e irreparable en los bienes de la persona, sin que se muestren eficaces los mecanismos convencionales.

En el caso en concreto de la entrevista realizada a la naturópata y emitida por Canal 9, el TC entiende que no existe un suficiente interés público que justifique la injerencia llevada a cabo por dicha cadena de televisión, mientras queda puesto de manifiesto una lesión injustificada de los derechos de la demandante, al reproducirse unos testimonios privados obtenidos sin su consentimiento y con la argucia de una falsa identidad adoptada por la periodista para obtener opiniones abiertas de su interlocutora. De este modo logra grabar sus declaraciones, con su voz e imagen, y aparece respondiendo a unas preguntas que pretenden precisamente dotar de contenido al guión trazado por su programa televisivo.

Así pues, sus derechos a la intimidad y a la propia imagen quedan afectados al conceder un reconocimiento público que para nada podía imaginar al atender aquella consulta médica. Como señala el TC, se produce un daño *«sobre el derecho a la intimidad y el derecho a la propia imagen, sin que se ponga en cuestión la posible afectación del derecho al honor, porque lo que cobra relieve aquí no es el contenido estricto de la información obtenida, sino cómo se ha recogido y registrado mediante videograbación subrepticia, y el lugar donde se ha llevado a cabo, el reducto reservado de una consulta profesional»*. En efecto, la libertad de expresión ampara el debate público sobre dicho asunto, pues tiene interés para la ciudadanía, pero no puede menoscabar los derechos a la intimidad y a la imagen de la demandante de manera gratuita e innecesaria. En todo caso, el TC no entra a ponderar si los hechos son ciertos o no, ya que la veracidad no es un criterio suficiente para justificar la intromisión en los derechos de la persona cuando no alcanza un suficiente interés público. Por tanto, el TC, aun en caso de existencia de un interés público en el asunto notablemente alto, se niega a admitir esas declaraciones como parte de un reportaje neutral², ya que dicha entrevista se ha realizado ocultando la periodista su identidad.

¹ A este respecto resulta oportuno traer aquí la distinción marcada por Giovanni Sartori cuando indica: *«Es evidente por sí mismo que una opinión generalizada (difundida entre el gran público) puede existir, y de hecho existe sobre cualquier tema. No obstante, los estudios sobre la opinión pública y significado que podemos denominar técnico del término se centran, en primerísima instancia, sobre un público interesado en la «cosa pública»*. El público en cuestión es sobre todo un público de ciudadanos, un público que tiene una opinión sobre la gestión de los asuntos públicos, y, por lo tanto, sobre los asuntos de la ciudad política. En síntesis: el «público» no es sólo el sujeto, sino también el objeto de la expresión. Una opinión se denomina pública, no sólo porque es del público (difundida entre muchos, o entre los más), sino también porque afecta a objetos y materias que son de naturaleza pública: el interés general, el bien común, y en esencia, la res pública». G. Sartori (1992), *Elementos de teoría política*, Alianza Universidad, Madrid, pág. 149.

² Para llegar a alcanzar dicha diferenciación, el periodismo de investigación se basa en el criterio de veracidad del contenido de la información y para ello recurre a la teoría del reportaje neutral. Dicha práctica, que tuvo su origen en la jurisprudencia estadounidense, consiste en que el medio de comunicación reproduzca literalmente lo expresado por una persona sin introducir ningún tipo de modificación ni comentario. En estos casos correspondería a la persona que hace tales declaraciones responder de su contenido ante la justicia, siendo el periodista un mero repro-

Otro punto que llama a la reflexión es el carácter híbrido del derecho a la intimidad en este caso, pues se trata de una relación profesional con una finalidad de prestar servicio público que transcurre en una consulta anexa al propio domicilio de la demandante. El TC recuerda la doctrina expansiva del «círculo íntimo» del TEDH, que incluye otros ámbitos como el laboral en el que también se desarrollan relaciones interpersonales, vínculos o actuaciones que pueden constituir manifestación de la vida privada». Circunstancias que en este caso podrían ser invocadas, a nuestro juicio, parcialmente, toda vez que no se trata de una relación en la que la finalidad del servicio profesional solicitado podría tener mayor peso para conceder un valor de acto «cuasi público».

En cualquier caso, lo que resulta del todo reprochable es el abuso por parte de la periodista, que se aprovecha de la buena fe de la demandante. Aquella pretende, bajo una posición forzada, sonsacar de la profesional comentarios que, efectivamente y desconociendo su finalidad, pueden realizarse con mayor ligereza y de manera comprometedoras. Esta falta de sinceridad podría considerarse una intromisión en la intimidad de la otra persona, quien en ningún momento sospecha que la actitud próxima y confidencial de su interlocutora constituye una trampa para obtener declaraciones y luego publicarlas. El sujeto tiene derecho a conocer cuál es la finalidad de sus declaraciones y actos para así ejercer sobre ellos un control que evite daños innecesarios a sus intereses. Esta «autodeterminación informativa» es una propiedad esencial de la intimidad, pues se trata de garantizar la espontaneidad propia de ciertas relaciones de las que el sujeto no sospecha que puedan terminar en el dominio público. Como ha observado Marta Gómez de Liaño, el derecho a la autodeterminación informativa encuentra su origen en el *Bundesverfassungsgericht* –Tribunal Constitucional Alemán–, que tamizó el artículo 1.1 de la *Grundgesetz* –Ley Fundamental de Bonn–, donde se proclama el derecho a la intangibilidad de la dignidad humana con el artículo 2.1, que consagra el libre desarrollo de la personalidad³.

ductor de las mismas por razón de su interés público. El Tribunal Constitucional ha marcado las siguientes notas para estimar que estamos ante un reportaje neutral: a) El objeto de la noticia ha de estar constituido por declaraciones que imputen hechos lesivos del honor. Las declaraciones han de ser, por sí mismas, noticia, y han de reconocerse como afirmaciones de personas concretas. b) El medio informativo ha de ser un mero transmisor de las declaraciones y simplemente limitarse a trasmitirlas sin alterarlas. No hay por tanto reportaje neutral cuando se reelabora la noticia. c) En los casos de reportaje neutral, la veracidad exigible queda limitada a la verdad objetiva de la existencia de la declaración, quedando el medio excluido de responsabilidad ante las declaraciones vertidas por una tercera persona. Las diferentes cuestiones en relación al reportaje neutral han sido abordadas por el TC en la *Sentencia 76/2002*.

³ En este sentido, nos parece interesante la reflexión realizada por la profesora Marta Gómez de Liaño a partir de la doctrina del TEDH de 16 de diciembre de 1992, *Niemietz c. Alemania* y reiterada en las SSTEDH de 27 de julio de 2004, *Sidabras y Džiautas c. Lituania*, 28 de enero de 2003, *Peck c. Reino Unido*, 25 de septiembre de 2001, *P. G. y J. H. c. Reino Unido*, 4 de mayo de 2000, *Rotaru c. Rumania*, y 22 de febrero de 1994, *Burghartz c. Suiza alemana*, cuando indica que «un criterio para determinar cuándo nos encontramos ante manifestaciones de la vida privada protegible frente a intromisiones ilegítimas es el de las expectativas razonables de la propia persona, o cualquier otra en su situación, podría tener de encontrarse al resguardo de la observación ajena. Si alguien se encuentra en un lugar solitario puede conducirse con plena espontaneidad en la confianza fundada de la ausencia de observadores. Por el contrario, si la persona conscientemente participa en actividades susceptibles claramente de un registro o de información pública no cabe abrigar expectativas razonables conforme al criterio de la expectativa razonable, resulta patente que pertenece al ámbito de la intimidad una conversación mantenida en un lugar específicamente ordenado a asegurar la discreción de lo hablado, como ocurre en los despachos profesionales».

La persona tiene derecho a construir su esfera comunicativa como expresión de este libre desarrollo en el que se desenvuelve en sus relaciones con los demás. Por tanto, dicho derecho ha de incluir de manera fundamental la elección libre y consentida de los interlocutores, prohibiendo así que éstos puedan actuar de manera fraudulenta en una relación de confianza para obtener declaraciones con el propósito de publicarlas. Por tanto, garantizar la intimidad abarca la tutela de los escenarios en los que transcurren las relaciones interpersonales y reprochar el engaño como argucia para recabar confesiones destinadas a su conocimiento público. Esta postura estaría en consonancia con la doctrina del TC acerca del derecho a la intimidad cuando la define como «la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana» (STC 77/2009, de 23 de marzo, FJ 2), facultad que para ser operativa implica tanto un resguardo de dicha parcela como la facultad de intervenir en la decisión de terceros para divulgarla sin su consentimiento. Por esta razón, tal y como señala la STC 12/2012, el uso de la cámara oculta como argucia para obtener la grabación no consentida de imágenes supone en sí mismo una vulneración del derecho a la personalidad, por lo que hay que declarar de lleno su carácter ilícito, aun cuando no llegasen a ser emitidas.

Por otro lado, la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha propuesto un concepto de la intimidad basado en la naturaleza de las relaciones interpersonales y en el criterio de la expectativa razonable que cada persona mantiene en el ámbito de diversos círculos sociales en los que se desenvuelve. Desde esta perspectiva, la intimidad comprendería otros ámbitos más amplios que los definidos por el espacio privado, tales como las relaciones laborales u otras parcelas sociales en las que cabría esperar de manera razonable cierto grado de respeto a la naturaleza privada o semiprivada de declaraciones que se profirieron en un determinado entorno y no en otro, y que adquieren una dimensión totalmente distinta y, con frecuencia, distorsionada.

Por otro lado, desde la perspectiva de la teoría alemana de las esferas, cabría entender este tipo de relaciones profesionales en la denominada *Vertrauensphäre*, que comprende toda «la información que un sujeto, ligado a otro por lazos de parentesco o afectividad, por razones religiosas, ideológicas, raciales, de salud o profesionales, participa a otra persona de su confianza».

La flagrante violación del derecho a la propia imagen de la demandante hace superfluo cualquier comentario al respecto. La captación sin consentimiento de su imagen y su posterior divulgación, sobre la que se pretende atraer la atención del espectador, resultan suficientemente elocuentes para advertir hasta qué extremo se menosprecia ese derecho. El elemento de la reconocibilidad, que resulta central para dirimir la esencia de este derecho, queda claramente violado al proporcionarse sus testimonios directos sin proceder a

«A modo de ejemplo, piénsese qué sucedería si se introdujera una cámara oculta en un quirófano, y luego se transmitieran las conversaciones privadas mantenidas por los profesionales sobre el aspecto del paciente o el resultado de la operación. O por hablar de algo más cercano, qué sucedería si se emitiera un reportaje de cámara oculta sobre las deliberaciones de un tribunal sentenciador donde se entremezclan los datos técnicos con ciertas consideraciones personales». (...) «En la concreta relación entre la esteticista y la reportera, aun cuando su contenido no merezca el calificativo de secreto, no cabe duda de que sucedió en un ámbito privado, pese a que las personas afectadas fueran dos, pues resulta factible una privacidad compartida. Pese a que la grabación ocurriera en la parte de la finca destinada a consulta, la esteticista se mostró con una naturalidad o espontaneidad –merced al engaño de la reportera– de la que hubiera carecido de saber que estaba siendo filmada». Marta Gómez De Liaño (2012), «La prohibición constitucional del uso de cámara oculta en el denominado periodismo de investigación», *Derecom*, nº 10, julio-agosto, pág. 12.

la distorsión de su imagen y de su voz, que se podría haber conseguido a través de recursos técnicos fácilmente disponibles⁴.

Por tanto, el TC concluye que se ha vulnerado el derecho a la intimidad y el derecho a la imagen de la actora. En cambio, no existe vulneración de su derecho al honor, pues el debate y la crítica sobre su comportamiento eran pertinentes para la opinión pública.

2. LA DEONTOLOGÍA COMO COMPLEMENTO DE LA LEY EN LOS CASOS DIFÍCILES DE LA ACTIVIDAD PERIODÍSTICA

Una vez analizado el caso que dio origen a la sentencia del TC sobre el uso de cámara oculta en la investigación periodística, parece razonable que la presunción jurídica que convenía establecer era la de su prohibición, máxime cuando asistimos a un abuso en ciertos programas televisivos que invocan la libertad de expresión para invadir la intimidad de las personas de manera impune⁵. Una sentencia más condescendiente con este tipo de prácticas hubiera supuesto una enorme inseguridad jurídica para los ciudadanos. Por tanto, no hubiera sido un buen precedente conceder legitimidad a prácticas del infoespectáculo que utilizan la cámara oculta como un método habitual de buscar la noticia, a pesar de suponer una violación del derecho a la intimidad y a la propia imagen de las personas.

Ahora bien, en nuestra opinión sería inadecuado proponer una interpretación expansiva de esta doctrina del TC para casos de investigación periodística seria y comprometida con los derechos de la ciudadanía y que nada tienen que ver con estos formatos televisivos que utilizan la cámara oculta como protagonista de la propia investigación. A fin de diferenciar estas actividades enmarcadas ambas bajo el rótulo de periodismo, pero con una gran diferencia en su finalidad y sus procedimientos, resulta de enorme utilidad la deontología como un instrumento de análisis de la diligencia profesional, la cual permite apreciar de manera más certera la esencia de la actividad llevada a cabo con la función social del periodismo. La existencia de instancias deontológicas de reconocido prestigio y con una doctrina solvente sobre la práctica profesional podría ser un buen referente sobre el que fundamentar la posterior labor jurisprudencial.

⁴ «El derecho a la propia imagen, reconocido por el art. 18.1 de la Constitución al par de los de honor y la intimidad personal, forma parte de los derechos de la personalidad y como tal garantiza el ámbito de libertad de una persona respecto de sus atributos más característicos, propios e inmediatos como son la imagen física, la voz o el nombre, cualidades definitorias del ser propio y atribuidas como posesión inherente e irreductible a toda persona. En la medida en que la libertad de ésta se manifiesta en el mundo físico por medio de la actuación de su cuerpo y las cualidades del mismo, es evidente que con la protección de la imagen se salvaguarda el ámbito de la intimidad y, al tiempo, el poder de decisión sobre los fines a los que hayan de aplicarse las manifestaciones de la persona a través de su imagen, su identidad o su voz». En el caso de una grabación oculta como la que aquí nos ocupa, la captación no sólo de la imagen sino también de la voz intensifica la vulneración del derecho a la propia imagen mediante la captación incoherente de específicos rasgos distintivos de la persona que hacen más fácil su identificación (STC 117/1994, FJ 3).

⁵ En este sentido, véase el artículo del profesor Marc Carrillo (2012), «El amarillismo no es periodismo de investigación», *Derecom*, n.º 10, Nueva Época, págs. 18-20. En este artículo sostiene que: «La STC 12/2010, de 30 de enero, de la Sala 1ª del Tribunal Constitucional es una sentencia importante, porque supone un claro freno al uso abusivo y arbitrario de las cámaras ocultas, en aquellos ámbitos en los que los derechos pueden ser objeto de una agresión especial, a través del empleo subrepticio de estos aparatos audiovisuales. Por ejemplo, en el despacho profesional, a fin de obtener una determinada información», pág. 18.

Por eso, la deontología puede ser más operativa y adecuada en la regulación del periodismo, el cual administra un derecho tan sensible como el de la libertad de expresión, cuya regulación jurídica podría terminar por sofocar esa misión de crítica y contrapoder que los medios deben ejercer en la sociedad democrática. Una legislación excesiva del derecho a la información podría comprometer la actividad de control y crítica que los medios de comunicación ejercen de los poderes públicos. Por eso, una fórmula híbrida que integre vías de autonormación profesional con el marco legal podría ser la alternativa más adecuada para dar respuestas a cuestiones controvertidas en el ejercicio del periodismo. Como comenta el profesor Marc Carrillo, «la ley puede no ser suficiente a este respecto; más aún, es probable que no lo sea ni pretenda serlo y que espere al complemento que las diversas vías autorreguladoras puedan ofrecer –por ejemplo, a través de los estatutos de redacción o de los consejos de la información– para completar desde la iniciativa privada, el establecimiento de unas condiciones reguladoras que aseguren un mejor ejercicio del derecho a comunicar información y, en consecuencia, un marco más adecuado para la tutela de los derechos del público»⁶.

Una postura similar ha mantenido a este respecto el profesor de derecho a la información de La Sorbona Emmanuel Derieux, quien sostiene que en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) se ha mantenido el criterio de refrendar las decisiones adoptadas por estas instancias autorreguladoras cuando las reglas deontológicas son acordes con lo dispuesto legalmente⁷. En este sentido, no resultaría descabellado sugerir que la labor deontológica podría venir refrendada por vía jurisprudencial. Se trataría de una actividad interpretativa más difusa y de menor intensidad normativa, pero más acorde con la naturaleza de la propia información, que requiere un análisis más detallado de cada caso en relación con los bienes en juego. En esta línea, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha producido una prolifera doctrina sobre los derechos de información que remiten a la función de la deontología profesional como instancia desde la que entender y resolver tales conflictos. Desde esta perspectiva, la deontología sería una instancia útil para que las deliberaciones jurídicas vengan precedidas de una resolución en sede profesional

⁶ M. Carrillo (1999), «Derecho a la información, ley y auto-regulación», pág. 113, en Juan Carlos Suárez Villegas (ed.), *Medios de comunicación y autocontrol. Entre la ética y el Derecho*, Editorial Mad, Sevilla, pág. 113.

⁷ E. Derieux (2011), «Cour européenne des droits de l'homme et éthique journalistique. Rapports entre droit et déontologie», *RLDI/69*, marzo 2011, n.º 2.290, págs. 64-79. Trad. cast. «Las referencias a la deontología de los medios en las sentencias del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos. Relaciones entre derecho y deontología». Conferencia impartida en el I Congreso Internacional de Ética de la Comunicación». El 29 de marzo de 2010 en la Universidad de Sevilla. Traducción de Ana Azurmendi.

En este artículo, el profesor de la Sorbona señala: «La ética o deontología periodística –estos términos son totalmente sinónimos?– ¿juega algún papel en las interpretaciones, apreciaciones y decisiones del Tribunal Europeo? ¿Se rige por el derecho exclusivamente o también por referencia a tales principios éticos? ¿Puede el TEDH ser juez de ellos? ¿Qué relaciones (de equivalencia, contradicción, concurrencia, complementariedad, subsidiariedad...) mantienen entre sí el derecho y la deontología? ¿Son nociones alternativas, sustituibles o intercambiables? Sin duda, es deseable que, con mucha frecuencia, el derecho se conforme con la ética; siempre que ésta represente una norma común, generalmente admitida, y no sea, por el contrario, expresión de límites o exigencias, no muy claras, impuestas por un grupo concreto para su único beneficio. En el respeto a la jerarquía de las normas, la deontología da lugar a reglas que, más o menos voluntariamente, una profesión se da a sí misma. Ellas no pueden estar en contradicción con el derecho. Pero ¿debe ajustarse a éste, con el riesgo de multiplicar así las restricciones y limitaciones? Los profesionales afectados ¿las aceptarán o adoptarán el riesgo?»

ajustada a la complejidad de cada caso. Siguiendo las indicaciones del profesor Núñez Encabo, «la deontología debería constituir un punto de partida necesario para el escrutinio de la diligencia profesional, procurando siempre adoptar un mínimo jurídico y un máximo ético en el ámbito de las controversias que conciernen a un derecho tan sensible como el de la libertad de expresión»⁸. En otras palabras, la deontología periodística constituye un referente de enorme utilidad para aquilatar la responsabilidad profesional del informador.

El Derecho no puede dictar cuáles son los procedimientos que debe seguir el periodista para obtener la información ni tampoco definir cuáles puedan ser los aspectos destacados como noticias. Por tanto, cabría esperar que los tribunales valorasen la actividad del informador a partir de los criterios de diligencia que sean aplicables a cada caso y en función de su interés público. Como comenta el profesor Emmanuel Derieux, «el TEDH señala, en sus resoluciones, que no corresponde, "a los tribunales nacionales, sustituir a la prensa para decir que técnica de informar deben adoptar los periodistas" (TEDH, 23 septiembre 1994, *Jersild c. Dinamarca*, § 31 ; 20 mayo 1999, *Bladet Tromso et Stensaad*, § 63...) ni, más ampliamente, decir cuáles deben ser sus métodos de trabajo y sus reglas de buena conducta o práctica profesional, cuya formulación y apreciación pertenecen a la ética o deontología periodística». Sin embargo, al mismo tiempo afirma que «en razón de los deberes y responsabilidades inherentes al ejercicio de la libertad de expresión, la garantía que el artículo 10». Conv. EDH «ofrece a los periodistas (...) está subordinada a la condición de que los interesados (...) elaboren informaciones fiables y precisas en el respeto a la ética» o «a la deontología periodística».

Desde esta perspectiva, la deontología se convertiría en fuente del Derecho o, dicho de otro modo, en el contenido de las reglas jurídicas aplicable al ámbito de las libertades informativas. Esta virtualidad jurídica de los criterios deontológicos vendría refrendado por las sentencias del TEDH, sobre el artículo 10 del Convenio, que se refieren a la ética y deontología periodística –considerada como una fuente del derecho o destinada a atenuar las consecuencias de éste– para apreciar el fundamento de la intervención de los jueces nacionales en el ejercicio de la libertad de expresión de los periodistas⁹.

La deontología es un complemento del Derecho y al revés; por tanto, nunca puede ser invocada como un criterio expansivo de procedimientos o métodos que vayan en contra de los límites establecidos por el marco legal, tal y como nos recuerda el profesor Marc Carrillo: «Para obtener información no vale todo. El primer límite son las prescripciones

⁸ Núñez Encabo, M. (1999), «los requisitos para la existencia del autocontrol de los medios de comunicación: el Código Europeo de deontología del periodismo», pág. 154, en Juan Carlos Suárez Villegas (ed.), *Medios de comunicación y autocontrol. Entre la ética y el Derecho*, Mad, Sevilla.

⁹ En este mismo sentido, el profesor de La Sorbona suscita una interesante reflexión sobre estas conexiones entre deontología y Derecho cuando indica: «¿El TEDH hará deontología sin saberlo, quererlo o reconocerlo? ¿Por qué motivo? ¿No se convertiría de este modo la deontología en una fuente del derecho e incluso en regla del derecho? Si la ética periodística parece más suave, menos limitativa y restrictiva que la regla del derecho, ¿Cuál sería entonces el valor de éste? ¿No se encontraría reemplazado? Si, por el contrario, la deontología se sobreañade al derecho, los profesionales, a quienes se imponen las nuevas obligaciones complementarias ¿no se verían desanimados de preocuparse de la deontología... en detrimento de su libertad, de su sentido de responsabilidad, de la calidad de las informaciones difundidas y del servicio debido al público? En cualquier caso, no hay mucho que obtener o esperar, sobre este punto, de la jurisprudencia del Tribunal Europeo, globalmente favorable a la libertad de expresión, y con una amplia tendencia a considerar que la injerencia de las autoridades nacionales (legisladores y jueces, e incluso de instituciones de deontología) en el ejercicio de esta libertad no es «necesaria en una sociedad democrática». Derieux, E. (2009), *op. cit.*, págs. 4-5

constitucionales, y, después, los deberes deontológicos de la profesión. Nunca a la inversa. La obtención de pruebas para una información de interés público no es un campo a través que permita la utilización de cualquier método para obtenerla. La información ha de ser captada de forma legítima. Sobre todo jurídicamente»¹⁰. En este sentido, la deontología también indica que el fin no justifica los medios y que la información debe ser obtenida de forma lícita, rechazando cualquier lógica oportunista que vaya en detrimento del crédito social de la profesión.

Como intentaremos demostrar en los siguientes apartados, tanto en el marco de la deontología periodística como en la doctrina establecida por el TC tendría encaje esta posición de prevalencia de la libertad expresión, pero también haría decaer ciertas garantías de los derechos de la personalidad en la fase de búsqueda de información.

3. CONSIDERACIONES DEONTOLÓGICAS EN TORNO AL USO DE LA CÁMARA OCULTA EN LA INVESTIGACIÓN PERIODÍSTICA

Como ha señalado la profesora Montserrat Quesada, gracias al periodismo de investigación se logra despertar a las instituciones públicas de su pasividad cuando se enfrentan a las denuncias de situaciones que permiten poner de manifiesto «los abusos de poder, los fraudes encubiertos, los nepotismos dolosos y, en definitiva, hacer una llamada de atención sobre la gestión de los encargados de administrar el erario público»¹¹. El periodismo de investigación desenmascara la apariencia social de prácticas corruptas que perjudican de manera grave los intereses de los ciudadanos. Por tanto, no se puede descalificar sin más la opción de recurrir a técnicas que permitan ilustrar estas situaciones para lograr una mayor concienciación y una movilización de la ciudadanía para defender sus derechos. Ahora bien, este objetivo informativo no puede ser invocado como una patente de corso por los periodistas, sobre todo cuando ésta se puede convertir en un arma de doble filo para los derechos de los ciudadanos. Por tanto, estamos hablando de una práctica excepcional con criterios de interés público y diligencia profesional de mayor exigencia¹².

¹⁰ M. Carrillo, «Cámara Oculta e información», *El País*, 24 de marzo 2009.

¹¹ Montserrat Quesada, *Periodismo de Investigación o el derecho a denunciar*, CIMS, Barcelona, 1997, pág. 21.

¹² A este respecto el *Libro de estilo* del diario *El Mundo* en el punto I señala lo siguiente: «La polémica sigue sin resolverse totalmente en los casos de los artillos de este tipo a los que recurren informadores desde que el periodismo existe. Los extremos de esa práctica: de la periodista que fingió ser una enfermera para introducirse en un hospital de Washington y sacar a la luz las condiciones inhumanas en las que se mantenía a los enfermos, a los periodistas que –disfrazados de camilleros– se introdujeron en la habitación de una clínica londinense para sacar fotos de un personaje popular de la televisión que se moría de sida, luego publicadas sin su consentimiento y sin otro fin que el de satisfacer la curiosidad malsana de los lectores de cierta prensa.

b) Si los periodistas rechazan los privilegios y las limitaciones que no se aplican al resto de los ciudadanos, ¿por qué habría de tolerarse que se beneficiasen de subterfugios que en otras personas serían ilegales, o al menos rozarían la ilegalidad? Se puede argumentar una larga historia de servicios periodísticos importantes para la sociedad que sin esos subterfugios no se habrían podido prestar. Pero igualmente se puede citar la creciente lista de abusos cometidos por redactores que se hacen pasar por policías, abogados, sacerdotes, médicos o enfermeros.

c) La frontera entre lo éticamente aceptable y lo inaceptable podría estar en el servicio que se preste a la vida humana: cuando la información no se pueda obtener de ninguna otra forma y estén en peligro la vida o la salud de ciudadanos, el uso de disfraces o falsas identidades será una opción que se podrá considerar.

Algunos medios contemplan en sus códigos deontológicos el uso de la cámara oculta y de otros procedimientos ilícitos de manera excepcional para alcanzar el propósito principal que justifica la propia esencia del periodismo: conocer la verdad. Medios de comunicación tan prestigiosos y nada dudosos de su integridad ética como la BBC o *The New York Times* incluyen entre sus pautas deontológicas el uso de la cámara oculta. Por supuesto, se trata de un uso excepcional y con unas estrictas condiciones que garanticen su uso responsable y causar el mínimo de daño posible a los derechos de las personas afectadas.

A fin de ilustrar el valor de la deontología como complemento del Derecho, vamos a examinar lo dispuesto por la BBC para resolver los conflictos planteados acerca de la cámara oculta como un método excepcional en la investigación periodística.

En primer lugar, recomienda que la cámara oculta sea un recurso último y excepcional en la investigación periodística, pues su uso indebido sólo contribuirá a su descrédito: «Las grabaciones ocultas han de estar justificadas por su interés público [...] pues dan la oportunidad de conseguir testimonios o comportamientos que de otra manera nuestra audiencia no podría ni ver ni oír. Sin embargo, las grabaciones ocultas deben ser un último recurso —una mala utilización o su uso excesivo podría desacreditar su impacto o disminuirlo»¹³.

En segundo lugar, la alternativa de recurrir a medios ilícitos se decidirá a la luz de las circunstancias que surjan durante el proceso indagatorio, al objeto de ponderar su necesidad y sus beneficios. Pero no se adoptará, en ningún caso, como una licencia general para el conjunto de las actuaciones, como si fuese una patente de corso recibida por el tipo de asuntos investigados. Por ello, el hecho de que se haya utilizado o se pueda utilizar la cámara oculta en algún momento no significa que se trate de una vía abierta en otros como si, una vez violada la intimidad de alguien, se autorizara a hacerlo en cualquier otro momento. En la investigación periodística se ha de proceder con el principio de causar el mínimo daño posible, por lo que en cada paso se habrá de analizar si están justificados tales medios agresivos o si resultarían suficientes los medios convencionales disponibles.

En tercer lugar, establece que para recurrir a la cámara oculta se habrá de sustanciar pruebas indiciarias de delito y evitar el oportunismo de quienes la utilizan para ver qué novedad informativa se recaba de manera inesperada. La responsabilidad del periodismo no puede quedar a merced de los más desaprensivos que venden la dignidad profesional por la oportunidad de obtener una primicia y consideran que para ello todo vale. Deben ser asuntos asumidos por la dirección del medio y por motivos de interés público claros: «La investigación es una manera muy importante de poner al descubierto temas de interés público. Debe tener una clara justificación editorial y debe haber pruebas reales sobre el tema que se vaya a tratar. Normalmente iniciamos una investigación sin saber exactamente cómo se van a desarrollar luego los hechos. Por eso, es importante que tengamos claro cómo llevar a cabo la investigación y las posibles consecuencias de nuestros planes»¹⁴.

En cuarto lugar, y con el propósito de acotar un marco de legitimidad para el posible uso excepcional de la cámara oculta, se recoge una serie de comportamientos susceptibles de alcanzar un interés público que lo justifique:

- Revelar o descubrir un crimen.
- Revelar un comportamiento antisocial importante.
- Revelar corrupción o injusticia.
- Descubrir incompetencia o negligencia.

¹³ BBC, *Directrices editoriales. Valores y Criterios de la BBC*, pág. 57, consultado el 2 de febrero de 2011.

¹⁴ BBC, *op. cit.*, págs. 73-74.

- Proteger la salud y seguridad de las personas.
- Alertar a las personas del equívoco al que puede llevar una declaración o acción de un individuo u organización.
- Revelar información que permita a las personas tomar una decisión más fundamentada sobre temas de relevancia pública.

En quinto lugar, como ya se ha señalado, la investigación periodística ha de ser comprendida como una tarea planificada y adoptada de manera solidaria por los responsables del medio y equipos de profesionales comprometidos con la opinión pública. A tal efecto, la BBC contempla el nombramiento de un supervisor editorial de la investigación con la facultad de conocer los motivos que la justifican y con competencia para decidir sobre la conservación del material obtenido y la oportunidad de difundirlo. Por otra parte, el responsable editorial requiere, para dar visto bueno a una investigación con cámaras ocultas, un razonamiento motivado en el que han de constar los siguientes argumentos:

- El historial y la motivación de las fuentes.
- La justificación para utilizar el engaño, operaciones encubiertas o hacer grabaciones ocultas para obtener más pruebas.
- Un razonamiento acerca de si sería la única forma posible de actuar.
- Las posibles consecuencias de las acciones previstas.

Una vez verificadas estas condiciones, el equipo encargado podría asumir la responsabilidad de utilizar la cámara oculta para obtener pruebas de los hechos, a fin de que sean conocidos por la opinión pública. Desde el punto de vista ético, la alternativa de la cámara oculta cabría interpretarse como un gesto de compromiso del medio con la ciudadanía, asumiendo incluso la responsabilidad legal que pudiera derivarse para satisfacer su derecho a conocer la verdad de episodios delictivos, con el fin de combatir el daño derivado de prácticas abusivas contra sus derechos y convertirlo en testigo ante injusticias cobijadas en artimañas legales. Por eso, si el periodista actúa de manera honesta y proporcionada a las exigencias del caso y con el propósito manifiesto de conocer la verdad, con toda probabilidad verá refrendado su trabajo por sus conciudadanos.

Como se ha podido comprobar, la deontología concilia el respeto a los derechos de los ciudadanos con la posibilidad de recurrir de manera excepcional a técnicas de investigación que puedan causar un cierto grado de injerencia en dichos derechos, justificadas por asuntos de interés público que deben ser puestos en conocimiento de la ciudadanía.

4. JUSTIFICACIONES AL USO DE LA CÁMARA OCULTA EN SITUACIONES EXCEPCIONALES DESDE UNA INTERPRETACIÓN DIVERGENTE DE LA DOCTRINA DEL TC

A nuestro juicio, el otorgar legitimidad a ciertas prácticas periodísticas que puedan ser lesivas de los derechos de la personalidad pero justificadas por razón de la libertad de expresión podría avalarse con algunas de las líneas doctrinales mantenidas por el TC.

En primer término, hemos de recordar que la información veraz es el único instrumento del que dispone la ciudadanía para defender sus derechos frente a tramas urdidas por bandas delictivas o corrupciones de los poderes públicos que negocian con los intereses públicos. Dichas actividades se llevan a cabo bajo una apariencia de legalidad que resulta difícil desmascarar y con frecuencia cuenta con la cobertura de los propios agentes encargados de su vigilancia. Como resultado de esta situación se produce una indefensión de los ciudadanos que no

logra resolverse por la denuncia cursada ante las instituciones. Incluso ocurre con frecuencia que dicha denuncia sólo sirve para advertir de una investigación periodística en curso y conceder así oportunidades a los delincuentes para reorganizarse. En otras palabras, el periodismo se basa en conocer la verdad, y ésta en ocasiones requiere adentrarse en ámbitos blindados por la argucia de quienes actúan bajo la apariencia de una tapadera legal para esconder prácticas turbias que atentan contra los derechos de las personas. Por eso, cuando se invocan tales derechos de manera fraudulenta para otorgar impunidad a prácticas delictivas, parece razonable que el periodista, una vez agotado los métodos convencionales, procure conocer la naturaleza de esos hechos a través de otras técnicas que le permitan obtener pruebas para su denuncia pública. Ahora bien, al tratarse de medios invasivos contra los derechos de las personas, se requiere un interés público reforzado y un mayor rigor en la diligencia profesional, despejando cualquier duda sobre intenciones espurias y alejadas de su finalidad exclusivamente informativa.

En consonancia con esta realidad, en la que el periodismo se presenta como una válvula de escape de la libertad de expresión frente al hermetismo de bandas organizadas y de poderes corruptos, parece razonable conceder a esa institución pública que es el periodismo, ejercida de manera responsable, la posibilidad excepcional de recabar las pruebas necesarias de las actividades delictivas que denuncia. En este caso, el periodista se vería en el dilema de denunciar sin pruebas, lo que podría ocasionarle una demanda por calumnia, además del descrédito profesional, o bien procurar dichas pruebas a través de técnicas que no desvelen su propósito informativo.

Pues si se admite que ciertos asuntos de interés público justifican la intromisión en dichos derechos, al poder relatarse cuestiones que afecten a la intimidad o imagen de una persona, por qué no aceptar también que este carácter prevalente de la libertad de expresión podría extenderse a la fase de obtención de las noticias. Otro asunto será que los medios puedan violar de manera más flagrante los derechos a la intimidad y a la imagen de los implicados exhibiendo esas imágenes sin ninguna justificación, pues no se trataría tanto de mostrar las imágenes para obtener réditos del mercado televisivo como de recabar elementos de pruebas que puedan avalar la denuncia de prácticas delictivas en las que pueden intervenir los propios agentes encargados de combatirlos. Pues de qué otra manera se podría llegar a conocer asuntos de enorme interés público si no es a través de este tipo de investigación periodística. A nuestro juicio, esta postura estaría en línea con la doctrina sostenida en STC 240/1992 de 21 de diciembre:

«[...] esa confrontación de derechos ha de llevarse a cabo teniendo en cuenta la posición prevalente, que no jerárquica, que sobre los derechos denominados de la personalidad del art. 18 CE ostenta el derecho a la libertad de información del art. 20.1 d) CE, en razón de su doble carácter de libertad individual y garantía institucional [...] contribuyendo, en consecuencia, a la información de la opinión pública [...] y alcanzando entonces su máximo nivel de eficacia justificadora frente al derecho al honor, el cual se debilita, proporcionalmente, como límite externo de las libertades de expresión e información. Tal valor preferente del derecho a la información no significa, sin embargo, dejar vacíos de contenido a los derechos fundamentales de las personas afectadas o perjudicadas por esa información, que han de ceder únicamente en la medida en que resulte necesario para asegurar la información libre en una sociedad democrática...»¹⁵.

Si, como señala el texto de la sentencia que acabamos de citar, los derechos fundamentales de las personas afectadas «han de ceder únicamente en la medida que resulte necesario

¹⁵ En este sentido, véase la STC 11/2000 de 17 de enero.

para asegurar la información libre en la sociedad democrática» y se entiende en relación con la publicación de una determinada información, cabría preguntarse por qué esta cesión de derechos no podría producirse en la fase de búsqueda de la noticia, siempre que se haga con una finalidad meramente informativa y atendiendo a los criterios deontológicos que señalamos más arriba. Si no se acepta esta conclusión cabría entonces admitir que los derechos de la personalidad constituyen un límite infranqueable para el derecho a conocer la verdad de asuntos de interés público en los que se basa el juicio democrático de la ciudadanía.

Esta postura favorable a un eventual uso de estas técnicas de investigación periodística para conocer la verdad informativa se puede advertir en la remisión que en la sentencia se hace a la doctrina establecida en la STC 185/2002, de 14 de octubre, FJ 3, en la que se señala que *«el derecho a comunicar y a emitir libremente información veraz no otorga a sus titulares un poder ilimitado sobre cualquier ámbito de la realidad, sino que, al venir reconocido como medio de formación de la opinión pública, solamente puede legitimar las intromisiones en otros derechos fundamentales que guarden congruencia con la finalidad expresada, careciendo de efecto legitimador cuando se ejercite de modo desmesurado y exorbitante al fin en atención al cual la Constitución le atribuye especial protección»* o que *«en aquellos casos en los que, a pesar de producirse una intromisión en la intimidad, tal intromisión se revela como necesaria para lograr un fin constitucionalmente legítimo, proporcionada para alcanzarlo y se lleve a cabo utilizando los medios necesarios para procurar una mínima afectación del ámbito garantizado por este derecho, no podrá considerarse ilegítima»* (STC 156/2001, de 2 de julio, FJ 4).

Por otro lado, en la propia sentencia se atisba esta vía doctrinal cuando el TC, siguiendo la posición de la Fiscalía, señala que el uso de la cámara oculta podría ser una instancia última en la defensa de una libertad de expresión cuando ésta pudiera verse amenazada por la contumacia de situaciones de corrupción que presentan una importante opacidad social y un entramado complejo que cuenta con la actitud connivente de los funcionarios encargados de velar por los intereses público. Pero, precisamente por el carácter invasivo de esta técnica, se requiere elevar el nivel de exigencia para justificar su uso y evitar que sea adoptada como un recurso convencional en la investigación periodística, tal y como cabría entenderse a la luz de esta afirmación:

«El carácter altamente injerente de la "cámara oculta hace que su utilización deba considerarse como un recurso técnico de última instancia (última ratio) sólo admisible cuando el registro periodístico no pueda obtenerse por otros medios y siempre que concurra un interés general altamente relevante o cualificado", circunstancias que no concurrían en el presente caso».

Por tanto, se trataría de asegurar que ese sacrificio de los derechos fundamentales está justificado por la importante función que desempeña la verdad informativa para el ejercicio de la democracia y la protección del resto de derechos de la ciudadanía. Una sociedad desinformada es una sociedad indefensa, y los periodistas asumen el compromiso ético y social de indagar la verdad de los acontecimientos más allá de su apariencia superficial. Pero esta indagación no tiene por qué tener por finalidad la emisión de las imágenes y testimonios grabados, sino más bien recabar las pruebas necesarias para la propia defensa del periodista cuando curse su denuncia pública a través del medio¹⁶.

¹⁶ A este respecto, en relación con el caso que estamos analizando, el profesor Villaverde observa que *«El TC, así lo creemos, debió analizar si la difusión de las imágenes y sonidos captados con la cámara oculta para apoyar en ellos la información relativa a si esas prácticas merecían o no el amparo constitucional. Si esa información se hubiera divulgado sin hacer uso de esas imágenes y*

Se trataría, por tanto, de ponderar los bienes en juego en cada caso, a fin de conocer si concurren motivos de interés públicos que justifiquen investigaciones periodísticas que puedan hacer decaer el derecho a la intimidad y a la imagen. Por su parte, el profesor Muñoz Machado no considera que para resolver estas colisiones entre derechos haya que aplicar la denominada técnica del *balacing*, que sería pertinente si estuviéramos ante derechos situados en plano de igualdad. Sin embargo, al ser la libertad de expresión un derecho institucional y eje de la estructura democrática, parece razonable examinar si la información en cuestión justifica ciertas intromisiones por el carácter escurridizo y hermético de prácticas delictivas que convierten las garantías de los derechos subjetivos en obstáculos del derecho a la información.¹⁷

En esta línea parece estar la STC 232/1993 en la que se indica que:

«La delimitación de la colisión entre tales derechos ha de hacerse caso por caso y sin fijar apriorísticamente los límites entre ellos; que la tarea de 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 constitucional, 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 las personas que en ellas intervienen; que 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 proyección sea legítima, que lo informado resulte 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 la 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 justificar la exigencia de que se asuman aquellas perturbaciones o molestias ocasionadas por la difusión de determinada noticia...».

5. CONCLUSIONES

La sentencia que acabamos de comentar tiene el valor de ser el primer pronunciamiento que realiza el TC sobre el uso de las cámaras ocultas. La libertad de expresión adquiere un valor arquitectónico en la estructura de la sociedad democrática, pero con frecuencia es invocada por los medios de comunicación para justificar prácticas abusivas en contra de los derechos de las personas. En este sentido, el TC ha querido establecer el precedente claro

sonidos, el juicio del TC debiera haber sido favorable a otorgar el amparo del artículo 20,1 d) CE a los periodistas. Su manto protector se hubiera extendido en consecuencia al medio para obtenerla. Si, por el contrario, y como así fue, se hace uso de ellas, el TC debió examinar, no la información, sino si era necesario emplear esas imágenes y sonidos para su divulgación. Y es aquí donde se comparte el juicio negativo del TC: la divulgación de esas imágenes y sonidos era innecesaria y por ello pierde el amparo que sí tiene la información que se divulgaba». Concluye el profesor Villaverde que el mejor tratamiento periodístico por parte del medio hubiera sido divulgar esa información, pero reservándose las imágenes y sonidos para la prueba de la veracidad de los hechos narrados, preservando lo así obtenido en el secreto periodístico.

¹⁷ S. Muñoz Machado, *La libertad de prensa y procesos por difamación*, Ariel, Barcelona, 1988, págs. 150 y ss.

sobre la prohibición del uso de cámara oculta al servicio del infoespectáculo televisivo. No es admisible invocar la libertad de expresión para incurrir en intromisiones gratuitas de los derechos de la intimidad y obtener así una carta en blanco para su exhibición pública.

Ahora bien, sería ingenuo ignorar que muchas de las argucias y tramas sobre las que se basa la investigación periodista precisamente guardan una apariencia de normalidad legal y social que encubre la urdimbre de intereses y prácticas ilícitas que son lesivas para los derechos de los ciudadanos. Resulta evidente que el mínimo indicio por parte de los sujetos investigados de que pudieran hallarse ante un interlocutor que persigue denunciar públicamente sus prácticas frustraría la expectativa de llegar a conocer sus *modus operandi* y sus intereses ocultos. Por tanto, en aquellos casos que pudieran ser de especial dificultad por tratarse de tramas organizadas que se camuflan con el tejido social y rehúyen cualquier actividad investigadora podría ser necesario el uso excepcional de medios de investigación agresivos para obtener las pruebas necesarias de la denuncia periodística.

Los medios de comunicación asumen en la sociedad democrática la importante tarea de alzarse frente a las injusticias. Por esta razón, entendemos que no sería admisible realizar una interpretación de la ley en la que los derechos subjetivos se conviertan en límites infranqueables frente al derecho de la ciudadanía a conocer la verdad en asuntos de un alto interés público. Dicho esto cabría admitir que en situaciones excepcionales, con las debidas cautelas que ya hemos apuntado, pueda justificarse el uso de la cámara oculta como método de investigación periodística. Precisamente, por su carácter excepcional, dicha intromisión se debe llevar a cabo en aquellos extremos de la indagación en la que se requiera obtener pruebas para demostrar la denuncia pública que realiza el medio. En ocasiones, estas grabaciones ni siquiera tienen por qué ser exhibidas, pues su propósito se cifraría en sustanciar la denuncia pública con pruebas. En aquellas situaciones en las que las Administraciones hicieran caso omiso de injusticias que persisten a pesar de su denuncia, podría ser admisible la publicación de las imágenes para poner en conocimiento de los ciudadanos hechos que son de su interés y de los que deben estar prevenidos.

En la propia doctrina constitucional existe atisbo de un reconocimiento de este carácter excepcional de estos medios en circunstancias en las que la libertad de expresión se viera comprometida. Para concluir, valgan estas dos breves referencias jurisprudenciales: (...) *«en aquellos casos en los que, a pesar de producirse una intromisión en la intimidad, tal intromisión se revela como necesaria para lograr un fin constitucionalmente legítimo, proporcionada para alcanzarlo y se lleve a cabo utilizando los medios necesarios para procurar una mínima afectación del ámbito garantizado por este derecho, no podrá considerarse ilegítima»* (STC 156/2001, de 2 de julio, FJ 4).

Dicha doctrina es considerada en la propia sentencia analizada cuando indica que: *«en definitiva, la intromisión en los derechos fundamentales de terceros resultante del ejercicio de la libertad de información sólo será legítima en la medida en que la afectación de dichos derechos resulte adecuada, necesaria y proporcionada para la realización constitucional del derecho a la libertad de información. Por lo tanto, allí donde quepa acceder a la información pretendida sin necesidad de colisionar con los derechos referidos, queda deslegitimada, por desorbitada o desproporcionada, aquella actividad informativa innecesariamente invasora de la intimidad o la imagen ajenos».*

Pues la pregunta que habría que formularse ante esta disyuntiva sería la siguiente: ¿qué pasaría si la noticia no pudiese ser conocida aplicando métodos convencionales y la libertad de expresión se resintiera por establecer una prohibición absoluta en la intromisión a la intimidad de las personas? ¿Tendría finalmente este derecho un carácter prevalente sobre la libertad de expresión en la fase de búsqueda y comprobación de hechos delictivos que están

siendo cobijados bajo la impunidad que les otorga su derecho a la intimidad? A nuestro juicio, cabría admitir usos excepcionales que serían amparados por la doctrina del TC si éstas corresponden a investigaciones periodísticas que permitan conocer asuntos de un alto interés público para la acción política o los derechos de las personas.

Por último, quisiera finalizar subrayando la decisiva tarea que en estos casos difíciles podría cumplir la deontología como una instancia que ayude a comprender mejor los límites del ejercicio de la libertad de expresión desde un ejercicio responsable y diligente del periodismo.

BIBLIOGRAFÍA

- BBC, *Directrices editoriales. Valores y Criterios de la BBC*, http://www.bbc.co.uk/spanish/specials/150_valores/pdf/valores_bbc_todo.pdf, 2-2-2011.
- Carrillo, M. (1999), «Derecho a la información, ley y auto-regulación», en Juan Carlos Suárez Villegas (ed.), *Medios de comunicación y autocontrol. Entre la ética y el Derecho*, Editorial Mad, Sevilla, págs. 109-125.
- Carrillo, M. (2003), *El derecho a no ser molestado*, Aranzadi, Pamplona.
- Carrillo, M. (2009), «Cámara Oculta e información», *El País*, 24 de marzo.
- Carrillo, M. (2012), «El amarillismo no es periodismo de investigación», *Derecom*, n.º 10, Nueva Época.
- Consejo de Europa, *Resolución 1003 sobre la ética del Periodismo*.
- Derieux, E. (2011), «Cour européenne des droits de l'homme et éthique journalistique. Rapports entre droit et déontologie», *RLDI/69*, n.º 2.290, págs. 64-79. Trad. cast. «Las referencias a la deontología de los medios en las sentencias del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos. Relaciones entre derecho y deontología». Conferencia impartida en el I Congreso Internacional de Ética de la Comunicación». El 29 de marzo de 2010 en la Universidad de Sevilla. Traducción de Ana Azurmendi.
- El Mundo, Libro de estilo*, Víctor de la Serna (coord.), (1996), Madrid, Temas de Hoy.
- Fayós Gardó, Antonio (2000), *Derecho a la intimidad y medio de comunicación*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid.
- Fayos Gardó, Antonio (2007), «Los derechos a la intimidad y a la propia imagen: un análisis de la jurisprudencia española, británica y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», *InDret. Revista para el análisis del Derecho*, Barcelona.
- Fernández Martínez, Juan Manuel (1999), «Empleo de cámaras ocultas en reportajes periodísticos», *Revista Aranzadi Doctrinal* n.º 2, págs. 21-30.
- Gómez De Liaño Fonseca-Herrero, Marta, 2012, «La prohibición constitucional del uso de cámaras ocultas en el marco del denominado periodismo de investigación», *Derecom*, n.º 10, Nueva Época.
- Hubmann, H., 1967, *Das Persönlichkeitsrecht, Böhalu*, Colonia, 2ª edición.
- Lever, Annabelle (2012), *On Privacy*, Routledge, Londres.
- Macías Castillos, Agustín, «Ilícitud de reportaje de investigación con cámara oculta: vulneración del derecho a la intimidad y a la propia imagen de la demandante», *Actualidad civil*, n.º 8, 2009, págs. 893-896.
- Macías Castillos, Agustín, «La cámara oculta: una revisión jurisprudencial», *Cuadernos de Periodistas*, n.º 8, 2006, págs. 79-107.
- Miranda Estrampres, M. (2011), «Legitimidad del empleo de sistemas de captación de la imagen y el sonido y su relación con los derechos a la intimidad y a la propia imagen», *Diario La Ley*, n.º 7674, Ref D-296.

- Muñoz Machado, Santiago (1988), *La libertad de prensa y procesos por difamación*, Ariel, Barcelona.
- Nuñez Encabo, M. (1999), «Los requisitos para la existencia del autocontrol de los medios de comunicación: el Código Europeo de deontología del periodismo», en Juan Carlos Suárez Villegas (ed.), *Medios de comunicación y autocontrol. Entre la ética y el Derecho*, Editorial Mad, Sevilla, págs. 149-158.
- Prieto Alvarez, Tomás (2005), *La dignidad de la persona: núcleo de la moralidad y el orden público. Límite al ejercicio de las libertades públicas*, Thomson-Cívitas.
- Quesada, Montserrat, 1997, *Periodismo de Investigación o el derecho a denunciar*, CIMS, Barcelona.
- Quintana, Miguel Angel (2006), «Cámaras ocultas y ética periodística: ¿una pareja malavenida?», *Cuadernos de Periodistas*, n.º 8, octubre, págs. 69-78.
- Ruiz Miguel, Carlos (1994), *El derecho a la protección de la vida privada en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Civitas, Madrid.
- Saavedra López, Modesto (1997), *Libertad de expresión en Estado de Derecho*, Ariel, Barcelona.
- Salvador Coderch, Pablo (1993), *El Derecho de la libertad*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.
- Sartori, G. (1988), *Teoría de la democracia*, Alianza, Madrid.
- Sartori, G. (1992), *Elementos de teoría política*, Alianza Universidad, Madrid.
- Sentencia del Tribunal Constitucional 24/2012, de 27 de febrero de 2012.
- Sentencia del Tribunal Supremo del 16 de enero de 2009.
- Silva Echeto, V. (2011), «Deconstrucción de la libertad de expresión: archivos y estados de excepción», en J. C. Suárez Villegas (ed.), *Libertad de expresión en España e Iberoamérica*, Dykinson, Madrid.
- Suárez Espino, María Lidia (2010), «El tratamiento jurídico de las cámaras ocultas en el periodismo», *Diario La Ley*, n.º 7.505.
- Suarez Villegas, J. C. (ed.) 1999, «Medios de Comunicación y Autocontrol. Entre la ética y el Derecho», Editorial Mad, Sevilla.
- Suárez Villegas, J. C. (ed.) 2010, *Libertad de expresión en España e Iberoamérica*, Dykinson, Madrid.
- Verda y Beamonte, José Ramón (coord.) (2011), *Derecho a la imagen desde todos los puntos de vista*, Aranzadi.
- Villaverde Menéndez, I. (2012), «A propósito de la reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el empleo de "cámaras ocultas"», *Revista Derecom*, n.º 10, Nueva Época, junio-agosto.
- Villaverde, I., (1995), *Los derechos del Público*, Tecnos, Madrid.