
Comentarios Jurisprudenciales

Review

Nº 19 – Noviembre 2009

En este número

- Derecho al honor de los famosos.
- Varapalo a las apuestas en internet.
- Video vigilancia frente a privacidad.
- Notificación de documentos extrajudiciales al margen de un procedimiento.
- Apelación de terceros no intervenientes en el procedimiento de exequatur.

Derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen de los famosos.

Las fronteras entre la libertad de expresión y el derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen – regulado en España mediante la Ley Orgánica 1/1982 de 5 de Mayo - constituyen una fuente constante de debate y controversia. Recientemente, el Tribunal Supremo Español ha dictado una sentencia en este ámbito, dando respuesta a las heterogéneas peticiones del demandante: un conocido torero español.

La demanda interpuesta por la representación del torero ante el Juzgado de Primera Instancia de Sevilla solicitaba al Tribunal que declarase la existencia de la intromisión ilegítima en el derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen del torero, llevada a cabo por dos conocidas publicaciones de la prensa del corazón española. El demandante alegaba que las publicaciones habían atentado contra su intimidad al realizar un reportaje acerca de su ruptura matrimonial y su nueva relación sentimental; por otro lado alegaba que en dicho reportaje se había atentado contra su intimidad así como contra el honor y dignidad de su madre fallecida; finalmente reclamaba la protección de su imagen por las instantáneas aparecidas en la publicación. El Tribunal de Primera instancia desestimó la demanda del torero pero este recurrió primero ante la Audiencia Provincial de Madrid - que también desestimó el recurso- y finalmente ante el Tribunal Supremo.

En este y otros casos similares el Tribunal competente ha de realizar una ponderación de los derechos invocados y la libertad de información, en relación con las circunstancias particulares de la persona que solicita la protección y atendiendo al tratamiento que los medios han hecho de la noticias.

A pesar de que por el hecho de ser famoso, sus derechos constitucionales no han de verse minorados, es importante señalar que este torero es uno de los personajes con mayor presencia en la vida pública y social española, no solamente a causa de su profesión, de ser descendiente de toreros conocidos y de estar casado con una duquesa, sino también por haber prestado en repetidas ocasiones su imagen a revistas del corazón, convirtiendo en actos públicos eventos en principio pertenecientes a su esfera privada, tales como su boda. También su imagen tiene gran repercusión mediática ya que ha prestado ésta para numerosas campañas publicitarias. En cuanto a las controvertidas circunstancias que rodearon a la muerte de su madre, estas tuvieron gran eco, ya que si cabe, ésta tenía un mayor protagonismo en el mundo del corazón español que su hijo. Todas estas circunstancias, prueba de la notoriedad pública, del demandante y de su madre, así como los actos anteriores en los que el torero expuso su vida privada a la luz pública resultaron relevantes para el Tribunal Supremo, a la hora de valorar la corrección del juicio realizado por la Audiencia Provincial.

El Tribunal Supremo desestimó el recurso interpuesto ya que consideró que los ámbitos de intimidad que el torero reclamaba habían sido violados, habían sido hecho públicos por el mismo –limitando así su esfera de privacidad - y consideró que las publicaciones del corazón no habían hecho un tratamiento inadecuado de las noticias – y por tanto no atentaban contra el derecho al honor - ya que habían cumplido los requisitos que en su caso pueden otorgar prevalencia la libertad de información sobre los derechos mencionados: primero, que la información divulgada sea veraz; segundo, que afecte a un interés general o tenga relevancia pública; y tercero que la información se vierta prescindiendo de expresiones injuriosas o difamantes y ofensivas.

Héctor Romero

Varapalo a las apuestas en Internet.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha decidido mediante Sentencia de 8 de septiembre de 2009 que las restricciones impuestas por algunos Estados miembros a las empresas privadas de apuestas y juegos de azar por Internet, así como su prohibición, no vulneran las normas comunitarias, por cuanto se consideran justificadas con base en la lucha contra el fraude y la criminalidad.

La Sentencia rechaza los recursos que interpuso la empresa de apuestas a través de Internet Bwin, así como por la Liga profesional de Fútbol profesional portuguesa. Ambas habían sido multadas por las autoridades portuguesas con 74.500 y 75.000 euros respectivamente por haber efectuado juegos de azar por Internet, así como por haber efectuado publicidad sobre los mismos, pese a que la legislación portuguesa no lo permite.

La cuestión que se le propuso al Tribunal consistía en determinar si los derechos exclusivos concedidos a la institución de apuestas de Portugal

constituían un obstáculo a la libre prestación de servicios que vulnera los principios de libre prestación de servicios, de libertad de establecimiento y de libertad de pagos en la medida en que se aplica a Bwin, es decir, a un prestador de servicios que está domiciliado en otro Estado miembro, donde presta legalmente servicios análogos, y que no cuenta con ningún establecimiento físico en Portugal.

El Tribunal considera que existen restricciones a la libre prestación de servicios basadas en el orden público. Además, la jurisprudencia ha admitido una serie de razones de interés general, como lucha contra el fraude y contra las perturbaciones en el orden social. El Tribunal también observa que en el ámbito de los juegos de azar existen divergencias morales, religiosas y culturales entre los Estados miembros. La legislación sobre juego no está armonizada en el ámbito de la unión europea, por lo que concluye el Tribunal que corresponde a cada Estado miembro apreciar en estos ámbitos, conforme a su escala de valores, las exigencias que supone la protección de los intereses afectados.

El mero hecho de que un Estado miembro haya elegido un sistema de protección diferente del adoptado por otro Estado miembro no puede tener incidencia en la apreciación de la necesidad y de la proporcionalidad de las disposiciones adoptadas en la materia, continua el Tribunal, ya que estas deben apreciarse solamente con relación a los objetivos que persiguen las autoridades competentes del Estado miembro interesado y con el nivel de protección que éstas pretenden garantizar.

Los Estados miembros son, por lo tanto, libres para determinar los objetivos de su política en materia de juegos de azar y, en su caso, para definir con precisión el grado de protección perseguido.

Por lo tanto la conclusión del Tribunal es que la lucha contra la criminalidad puede constituir una razón imperiosa de interés general que justifique la imposición de restricciones en cuanto a los operadores autorizados para proponer servicios en el sector de los juegos de azar. El Tribunal considera que habida cuenta de la importancia que puede alcanzar su recaudación y de las ganancias que pueden ofrecer a los jugadores, estos juegos suponen un elevado riesgo de comisión de delitos y fraudes.

Teniendo en cuenta que el sector de los juegos de azar ofrecidos por Internet no ha sido objeto de armonización comunitaria, un Estado miembro puede considerar que el solo hecho de que un operador como Bwin proponga legalmente por Internet servicios incluidos en este sector en otro Estado miembro, en el que se encuentre establecido y en el que, en principio, debe cumplir requisitos legales y superar los controles ejercidos por las autoridades competentes de este último Estado, no constituye garantía suficiente para la protección de los consumidores nacionales contra los riesgos de fraude y criminalidad, habida cuenta de las dificultades a las que, en este contexto, pueden verse confrontadas las autoridades del Estado miembro de establecimiento a la hora de evaluar la honradez y cualidades profesionales de los operadores.

Por todo ello el fallo del Tribunal es que el artículo 49 CE no se opone a una normativa de un Estado miembro, como la controvertida en el litigio principal, que impide a operadores como Bwin International Ltd, establecidos en otros Estados miembros donde ofrecen legalmente servicios análogos, proponer juegos de azar por Internet en el territorio de dicho Estado miembro.

La sentencia supone un grave inconveniente para la Comisión Europea, que había promovido la liberalización de las apuestas por Internet, expedientando a los países que mantienen restricciones.

Fernando González

Videovigilancia y derecho a la intimidad y a la propia imagen.

La instalación de cámaras y videocámaras con fines de vigilancia continua generando múltiples dudas respecto a la legalidad de las mismas y la posible concurrencia del derecho fundamental a la intimidad y a la propia imagen. A pesar de que la Instrucción 1/2006 de la Agencia Española de Protección de Datos clarificó esta cuestión recogiendo la doctrina elaborada por el Tribunal Constitucional respecto de esta cuestión, siguen siendo múltiples los acuerdos de Comunidades de Propietarios por los que se aprueba la instalación de sistemas de video-vigilancia cuya nulidad es demandada ante los Juzgados y Tribunales.

Las sentencias de 5 Diciembre 2008 de la Audiencia Provincial de Asturias y la de 25 Marzo de 2009 de la Audiencia Provincial de A Coruña desestimaron los recursos de apelación que habían sido interpuestos frente a los pronunciamientos de Primera Instancia que declaraban la plena legalidad de los acuerdos de dos comunidades de propietarios para la instalación de sistemas de seguridad con cámaras de vigilancia en zonas comunes, afirmando que estas instalaciones no violan el derecho fundamental a la propia imagen.

El derecho a la propia imagen, como derecho personal, se halla protegido en el artículo 18.1 de la Constitución Española y en la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo.

El Tribunal Constitucional ha delimitado la facultad otorgada por este derecho fundamental a través de múltiples sentencias¹, circunscribiéndola al derecho de impedir la obtención, reproducción o publicación de la propia imagen por parte de un tercero no autorizado, con independencia de la finalidad informativa, comercial, científica, cultural, etc... perseguida por quien la capta o difunde. Sin embargo, éste no es un derecho absoluto, imponiéndose limitaciones al mismo por motivos de interés público.

La Agencia Española de Protección de Datos reconoció en su Instrucción nº 1/2006 la compatibilidad de los sistemas de video-vigilancia con el derecho fundamental a la protección de la imagen como dato personal. No obstante, exige la necesidad de ponderar los bienes jurídicos protegidos al aprobar la instalación de sistemas de video-vigilancia, una exigencia común y constante para la constitucionalidad de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales.

La Audiencia Provincial de Asturias y la Audiencia Provincial de A Coruña llegan a unas conclusiones similares respecto a la legalidad de los acuerdos adoptados por la Comunidad de Propietarios tras la realización de un juicio

¹ **Sentencia TS de 22 de febrero de 2007:** entre otras, 231/1988, 2 de diciembre; 99/1994, 11 de abril; 117/1994, de 17 de abril; 81/2001, 26 de marzo; 139/2001, 18 de junio; 156/2001, 2 de julio 83/2002, 23 de abril; 14/2003, 28 de enero)

de proporcionalidad por el que se analiza la idoneidad de la medida acordada, su necesidad y el equilibrio de los beneficios y perjuicios que conlleva:

- Las cámaras se colocarán en elementos comunes que no están llamados a servir para el desarrollo de la intimidad, por lo que no supondría una invasión a la misma.
- Las videocámaras contribuirán a la seguridad del inmueble - en los que se habían producido reiterados daños materiales a elementos comunes – y de sus propios vecinos.

Se concluye que existe la posibilidad de instalar videocámaras para seguridad y vigilancia, al no ser incompatibles con el derecho fundamental a la intimidad y a la propia imagen. Pero debe analizarse en cada caso concreto si dicha instalación no atenta contra el principio de proporcionalidad, así como cumplir con las obligaciones impuestas por la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos:

- notificación a la Agencia Española de Protección de Datos de la creación de ficheros de video-vigilancia para su posterior inscripción en el Registro,
- adopción de las medidas de índole técnicas y organizativas necesarias que garanticen la seguridad de los datos de carácter personal
- y colocación de un cartel advirtiendo de la existencia de cámaras.

Sara Antolín

Notificación de documentos extrajudiciales al margen de un procedimiento.

Ante la negativa del Secretario Judicial del Juzgado de Primera Instancia nº 5 de San Javier de dar curso a la solicitud de notificación de un acta notarial por virtud de la cual se trataba de comunicar, al margen de un procedimiento judicial, a las partes contratantes sitas en el Reino Unido, y en Irlanda, la resolución unilateral de una serie de contratos de compraventa celebrados con los mismos por parte del vendedor, se interpuso oportuno recurso ante el Juzgado al que pertenecía dicho Secretario.

A efectos de resolver el referido recurso se plantea por el Juzgado cuestión prejudicial ante el TJCE relativa al alcance del Reglamento 1348/2000 CE del Consejo, relativo a la notificación y el traslado de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil, a fin de que determinara si dicho alcance debía abarcar también la notificación de documentos extrajudiciales al margen de un procedimiento judicial, realizados entre particulares, o por el contrario, debiera quedar limitado exclusivamente al marco de los procedimientos judiciales.

Planteada dicha cuestión, el TJCE, en base a la finalidad esencial de dicho Reglamento de establecer un sistema de notificación y traslado intracomunitarios para asegurar el buen funcionamiento del mercado interior, viene a declarar la extensión de su ámbito de aplicación, indicando que la cooperación judicial a que este se refiere no puede limitarse únicamente a los procedimientos judiciales, pudiendo manifestarse también al margen de un procedimiento judicial.

Se pronuncia así el TJCE conforme a la opinión generalizada de los países de la Unión, y en contra de la opinión del gobierno español, y polaco, que entienden que dicha extensión podría suponer una saturación de la función de los órganos judiciales, al considerar que dicha función no tendría por qué ser necesariamente cumplida por estos, y ello, por cuanto el Reglamento prevé la creación órganos transmisores y receptores a tales efectos.

Por consiguiente el TJCE, por virtud de Sentencia de 25 de Junio de 2009, procede a responder en sentido positivo a la solicitud de notificación, al margen del procedimiento judicial, del acta notarial objeto de controversia.

Paula Casado

Recursos de terceros en el procedimiento del Reglamento 44/2001.

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Sala Primera, ha resuelto por medio de la Sentencia de 23 de Abril de 2009 rec. C-167/2008 una cuestión prejudicial en la que interpretando el artículo 43 apartado 1 del Reglamento 44/2001 establece que el acreedor de un deudor no puede interponer un recurso contra una resolución relativa a una solicitud de ejecución, si no ha intervenido formalmente como parte procesal en el litigio en el que otro acreedor de ese deudor haya solicitado tal ejecución.

La petición de decisión prejudicial se planteó en el marco de un litigio entre algunos acreedores (en sucesivo los demandantes) del Central Bank of Iraq (en adelante CBI) y otro acreedor del CBI una entidad denominada Omnipol con domicilio social de la República Checa, en relación con una resolución de un Tribunal de Bruselas que otorgó el exequatur de una sentencia de un Tribunal de Amsterdam referente a los créditos de Omnipol contra el CBI.

Se plantea la cuestión en relación con el artículo 43 apartado 1 del Reglamento 44/2001 que dispone: “La resolución sobre la solicitud de ejecución podrá ser recurrida por cualquiera de las partes”.

Por su parte la normativa nacional belga dispone que: “No obstante, los acreedores podrán ejercer todos los derechos y acciones que correspondan al deudor, excepto aquellos que se hallen vinculados con la persona”.

El litigio tiene como fondo el reparto equitativo entre todos los acreedores de las cantidades pertenecientes al CBI. El importe del crédito de Omnipol corresponde a la mitad del total de los créditos contra el CBI. Omnipol funda su crédito en una Sentencia del Tribunal de Ámsterdam, y un Tribunal de Bruselas autorizó la ejecución de dicha sentencia en virtud de los artículos 38 y siguientes del Reglamento 44/2001.

Los demandantes interpusieron conjuntamente un recurso contra dicha resolución de exequatur al amparo de la acción oblicua que regula la normativa nacional belga con el fin de impedir la ejecución de la Sentencia del Tribunal de Ámsterdam.

El tribunal de Primera Instancia Belga declaró la inadmisibilidad del recurso al considerar que, si bien la legislación nacional belga reconoce a los acreedores el derecho a ejercer todos los derechos y acciones de su deudor, éstos no pueden ser considerados partes a efectos del artículo 43 apartado 1

del Reglamento 44/2001. Recurrida la resolución el Tribunal de Casación Belga plantea la cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia.

El Tribunal de Justicia, en base al principio de seguridad jurídica en el ordenamiento jurídico comunitario, y de que el procedimiento del Reglamento constituye un sistema autónomo y completo, independiente de los sistemas jurídicos de los Estados contratantes, concluye que el Reglamento excluye los recursos de que pueden valerse los terceros interesados, según el Derecho interno, en contra de una resolución de *exequatur*.

Por lo tanto, un acreedor de un deudor no puede interponer un recurso contra una resolución relativa a una solicitud de ejecución si no ha intervenido formalmente como parte procesal.

Jesús Carrasco

EQUIPO EDITORIAL

Fernando González

Socio, Departamento Procesal y IP, Madrid

fernando.gonzalez@hammonds.com

Jesús Carrasco

Socio, Departamento Procesal y IP, Madrid

jesus.carrasco@hammonds.com

Sara Antolín

Asociado, Departamento Procesal y IP , Madrid

sara.antolin @hammonds.com

Paula Casado

Junior, Departamento Procesal y IP, Madrid

paula.casado@hammonds.com

Héctor Romero

Junior, Departamento Procesal y IP , Madrid

hector.romero @hammonds.com

www.hammonds.com

WWW.HAMMONDS.COM

Si no desea recibir más información sobre nuestros productos o servicios, por favor diríjase a Sonia de Zunzunegui, Hammonds LLP, Plaza Marqués de Salamanca 3 y 4, 28006 Madrid, o mande un mail a sonia.zunzunegui@hammonds.com.

La presente Newsletter tiene solo carácter informativo, sin que pueda ser considerada como opinión profesional, bajo ningún concepto. © Hammonds LLP 2008.

Hammonds LLP está registrada como Limited Liability Partnership en Inglaterra y Gales con el número OC335584 y está sujeta a las normas de la "Solicitors Regulation Authority". En su oficina de Devonshire Square en Londres EC2M 4YH se encuentra a disposición del público la lista de todos sus miembros con sus correspondientes títulos profesionales. Utilizamos la palabra "Socio" para referirnos a un miembro de Hammonds LLP o a un consultor o empleado con equivalente reconocimiento profesional.