

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

DE NUEVO SOBRE LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD: INTROMISION ILEGITIMA Y DERECHO A LA INTIMIDAD

(Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional
de 2 de diciembre de 1988)

M.^a ANGELES PARRA LUCAN

SUMARIO: 1. La Sentencia del Tribunal Constitucional de 2 de diciembre de 1988. 2. El objeto del recurso de amparo: la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1986. 3. El derecho a la propia imagen en la Sentencia del Tribunal Constitucional. 4. El derecho a la intimidad personal y familiar. 5. Conclusiones.

1. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 2 DE DICIEMBRE DE 1988

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional pronunció el 2 de diciembre de 1988 la Sentencia 231/1988 (1) que puso fin al recurso de amparo 1247/1986 contra la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo, en la que se anulaba la dictada en apelación por la Audiencia Territorial de Madrid en autos sobre vulneración del derecho a la intimidad.

Como se recoge en los antecedentes de la Sentencia del Tribunal Constitucional, la ahora recurrente en amparo interpuso en su día demanda de protección civil del derecho a la intimidad y a la propia imagen (al amparo de lo prevenido en la L.O. 1/1982, que desarrolla el artículo 18.1 C.E.) ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 14 de Madrid y contra la Entidad «Prographic, S. A.», sociedad que había comercializado, sin autorización alguna, unas cintas de video en las que se mostraban imágenes de la vida privada y profesional de su difunto marido, torero conocido públicamente como «Paquirri», y muy especialmente imágenes de la mortal cogida que sufrió en la plaza de toros de Pozoblanco (Córdoba) y de su posterior tratamiento en la enfermería de la plaza. La demanda solicitaba al Juzgado que se condenara a la demandada a abonar a la viuda y a los demás herederos del fallecido la cantidad de 40.000.000 de pesetas en concepto de daños y perjuicios.

(1) «BOE» de 23 de diciembre de 1988, núm. 307. Suplemento. Ponente don Luis López Guerra.

La Sentencia del Juzgado de Primera Instancia estimó parcialmente la demanda y condenó a la demandada a que indemnizara a la actora con la cantidad de 20.000.000 de pesetas. Asimismo, se acordaba ratificar la medida cautelar, provisionalmente adoptada, que dejaba fuera del comercio las cintas grabadas.

Recurrida la Sentencia, la Audiencia Territorial desestimó el recurso y confirmó aquélla. Pero, formalizado el recurso de casación, la Sala Primera del Tribunal Supremo dictó sentencia de 28 de octubre de 1986, ahora recurrida en amparo, en la que se declaraba haber lugar al recurso y, por consiguiente, se anulaba la Sentencia de la Audiencia (2).

La recurrente entiende que la resolución judicial impugnada vulnera los artículos 18 y 20 C.E. El primero de estos preceptos porque la Sentencia olvida en sus fundamentos hacer referencia al derecho a la propia imagen e interpreta de forma errónea el derecho a la intimidad personal. Además, se considera indirectamente violado el artículo 20.4 C.E. que establece como límite de la libertad de información, entre otros, el respeto de los derechos a la intimidad y a la propia imagen. Se solicita del Tribunal que dicte Sentencia en la que, otorgando el amparo, se declare la nulidad de la resolución judicial impugnada y se reconozcan los derechos a la intimidad y a la imagen que ostentan los familiares del torero fallecido.

El Tribunal Constitucional, después de afirmar que lo que procede examinar como objeto del recurso de amparo es si la Sentencia del Tribunal Supremo efectivamente atenta a los derechos fundamentales que se alegan, procede a considerar quién es el titular de los derechos que se consideran vulnerados.

A este respecto, la demanda de amparo, continuando la línea iniciada en los procedimientos ante los Tribunales ordinarios, se refiere tanto a los derechos a la propia imagen y a la intimidad del torero como al derecho a la intimidad de su familia. En lo que atañe a los derechos del fallecido el Tribunal Constitucional entiende que: «El derecho a la imagen que se invoca (y al que la demandante concede especial importancia) es, en realidad, el derecho a disponer de la imagen de una persona desaparecida, y de su eventual explotación económica, protegible, según la Ley 1/1982 en vías civiles, y susceptible de poseer un contenido patrimonial, pero derecho que no puede ser objeto de tutela en vía de amparo, ya que, una vez fallecido el titular de ese bien de la personalidad, no existe ya un ámbito vital que proteger en cuanto verdadero objeto del derecho fundamental, aun cuando pudieran pervivir sus efectos patrimoniales».

El Tribunal Constitucional se apoya para defender esta tesis en la estricta vinculación de los derechos fundamentales a la propia personalidad, por derivar de la dignidad de la persona que reconoce el artículo 10 C.E. Para el Tribunal Constitucional: «Una vez fallecido el titular de esos derechos, y extinguida su personalidad —según determina el artículo 32 C.c.: «La personalidad civil se extingue por la muerte de las personas»—, lógicamente desaparece también el mismo objeto de la protección constitucional, que está encaminada a garantizar, como dijimos, un ámbito vital reservado, que con la muerte deviene inexistente. Por consiguiente, si se mantienen acciones de protección civil (encaminadas, co-

(2) Acerca de la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1986 ver mi comentario *Derechos de la personalidad. Intromisión ilegítima y derecho a la intimidad*, en «ADC», 1987, p. 987.

mo en el presente caso, a la obtención de una indemnización) en favor de terceros, distintos del titular de esos derechos de carácter personalísimo, ello ocurre fuera del área de protección de los derechos fundamentales que se encomienda al Tribunal Constitucional mediante el recurso de amparo. Por ello, y en esta vía, este Tribunal no puede pronunciarse sobre aquellas cuestiones que, por el fallecimiento del afectado, carecen ya de dimensión constitucional; concretamente, y en el presente caso, sobre la explotación comercial de la imagen de don Francisco Rivera en el ejercicio de su actividad profesional» (3).

En cuanto al derecho a la intimidad, el Tribunal Constitucional señala que se extiende no sólo a aspectos de la vida propia y personal, sino también a determinados aspectos de la vida de otras personas con las que se guarde una especial y estrecha vinculación, como es la familiar, «aspectos que, por la relación o vínculo existente con ellas, inciden en la propia esfera de la personalidad del individuo que los derechos del artículo 18 C.E. protegen».

Sobre esta base, el Tribunal Constitucional procede a analizar si las escenas reproducidas en la cinta de vídeo comercializada por la demandada, y concretamente las correspondientes a la enfermería de la plaza en que ingresó herido el torero, suponen una intromisión en la esfera de la intimidad personal de éste y, dada su naturaleza, en la de su viuda. El Tribunal entiende que, de las imágenes difundidas y comercializadas por la demandada, puede decirse que, «dentro de las pautas de nuestra cultura, inciden negativamente, causando dolor y angustia en los familiares cercanos del fallecido, no sólo por la situación que reflejan en ese momento, sino también puestas en relación con el hecho de que las heridas y lesiones que allí se muestran causaron, en muy breve plazo, la muerte del torero» (4).

Pero es que, además, continúa el Tribunal Constitucional (y aquí contradice los argumentos que sirvieron de base al fallo del Tribunal Supremo) (5) tampoco concurre ninguna de las circunstancias a que se refiere el artículo 8 de la L.O. 1/1982 sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen por las que considerar excluido el carácter de «intromisión ilegítima» de las imágenes en cuestión.

En primer lugar se rechaza que las imágenes vividas dentro de la enfermería formasen parte del espectáculo taurino y, por tanto, del ejercicio de la profesión del fallecido. Para el Tribunal Constitucional, en contra del criterio del Tribunal Supremo: «En ningún caso pueden considerarse públicas y parte del espectáculo las incidencias sobre la salud y vida del torero, derivada de las heridas recibidas, una vez que abandona el coso, pues ciertamente ello supondría convertir en ins-

(3) Fundamento Jurídico núm. 3. Los Magistrados que formulan el Voto Particular respecto de la Sentencia del Tribunal Constitucional (don Fernando García-Mon y don Carlos de la Vega) no parecen discrepar en este punto de la mayoría. A este respecto en el punto núm. 1. del Voto Particular se dice que: «No corresponde al ámbito constitucional el problema relativo a los posibles derechos patrimoniales que, para los herederos de la víctima, puedan derivar de la comercialización de aquella noticia mediante su inserción en el montaje de un vídeo en el que, como una parte de la vida del torero, se reproducen los momentos anteriores a su muerte, que es a lo que se reduce el derecho de la recurrente, dado que, como creemos, el recuso planteado carece de contenido o dimensión constitucional.»

(4) Fundamentos Jurídicos núms. 4 y 5.

(5) Sobre estas cuestiones ver mi comentario, *cit.*, pp. 991-994.

trumento de diversión y entretenimiento algo tan personal como los padecimientos y la misma muerte de un individuo, en clara contradicción con el principio de dignidad de la persona que consagra el artículo 10 C.E.» (6). En segundo lugar, el Tribunal Constitucional niega a la enfermería el carácter de lugar abierto al público «por la propia naturaleza de su función» e, incluso, por el hecho de que los que allí entraron fueron conminados a desalojar el lugar. En tercer lugar, y en contra del criterio del Tribunal Supremo, el Tribunal Constitucional entiende que la actitud del torero ante sus heridas no puede de ningún modo ser considerada como el ejercicio de una «profesión de notoriedad pública» (7). Para finalizar, el Tribunal Constitucional rechaza el planteamiento hecho valer por la demandada desde el mismo inicio de los procedimientos que desembocaron en el amparo (y aceptado por el Tribunal Supremo en su Sentencia) en el sentido de que las escenas de la enfermería de la plaza de toros habían sido difundidas en los programas informativos de TVE, por lo que, supuestamente, pertenecían al conocimiento público, fuera por tanto de la esfera de la intimidad. En contra de esta argumentación, el Tribunal Constitucional señala que: «La emisión, durante unos momentos, de unas imágenes que se consideraron noticiables y objeto de interés no puede representar (independientemente del enjuiciamiento que ello merezca) que se conviertan en públicas y que quede legitimada (con continua incidencia en el ámbito de la intimidad de la recurrente) la permanente puesta a disposición del público de esas imágenes mediante su grabación en una cinta de vídeo que hace posible la reproducción en cualquier momento, y ante cualquier audiencia, de las escenas de la enfermería y de la mortal herida del señor Rivera» (8).

El Tribunal Constitucional, como consecuencia de todo lo anterior, estima que la resolución judicial impugnada, en lo que se refiere a la difusión de las imágenes captadas en la enfermería de la plaza de toros vulnera el derecho a la intimidad personal y familiar de la viuda del torero fallecido [reconocido en el artículo 18.1 C.E., así como en el artículo 20.4 como límite a los derechos en ese artículo reconocidos (9)]. Sin embargo, el Tribunal declara que no le corresponde pronunciarse sobre otras cuestiones que se plantearon en casación, como las referentes a la procedencia de la indemnización y a su cuantía, que remite a la Sala Primera del Tribunal Supremo.

(6) Fundamento Jurídico núm. 8.

(7) Ver, en contra, el punto núm. 2 del Voto Particular.

(8) Fundamento Jurídico núm. 9.

(9) En la Sentencia se considera prevalente el derecho a la intimidad sobre los derechos y libertades reconocidos en el artículo 20.1 de la Constitución Española. Pero esta conclusión no puede generalizarse, pues, como ha declarado el propio Tribunal Constitucional en otras ocasiones, los conflictos entre las libertades del artículo 20.1 y los derechos del 18.1, a los que el propio artículo 20.4 reconoce como límites, «habrán de resolverse mediante una necesaria y casuística ponderación entre uno y otras». Ver la Sentencia del Tribunal Constitucional 104/1986, de 17 de julio (Ponente: señor Tomás y Valiente), «BJC», 64/65, p. 1048. Con carácter general y sobre la importancia que en la actualidad tiene el conflicto entre el derecho a la información y el derecho a la intimidad, ROMERO COLOMA, A. M.: *Derecho a la información y libertad de expresión. Especial consideración al proceso penal*, Barcelona, 1984, especialmente p. 45.

2. EL OBJETO DEL RECURSO DE AMPARO: LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 28 DE OCTUBRE DE 1986.

La cuestión de la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares es algo que en la actualidad no se cuestiona. La protección de la persona en cuanto tal, que comenzó en el ámbito del Derecho público con solemnes declaraciones en Constituciones y Declaraciones de Derechos del Hombre ha pasado al Derecho privado. De este modo, a la defensa de la persona contra las injerencias del Estado se añade una protección de la persona frente a las agresiones de otros particulares (10).

Por otra parte, y aun cuando en relación a otros derechos fundamentales reconocidos en ciertos artículos de la Constitución hablar de la eficacia *inter privatos* plantea más problemas (así, para el derecho de igualdad) para el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen el régimen de la L. O. 1/1982 es claramente aplicable, tanto si la intromisión ilegítima procede de una autoridad como si procede de otros particulares.

Ahora bien, la extensión de la eficacia de los derechos fundamentales a las relaciones entre particulares es algo que, sin embargo, no debe confundirse con las competencias del Tribunal Constitucional para resolver en amparo (11).

El artículo 9.1 y la disposición transitoria 2.^a de la L.O. 1/1982 hacen una referencia al recurso de amparo como mecanismo de defensa frente a las intromisiones ilegítimas en los derechos a que se refiere la Ley. Este mecanismo de defensa se plantea en los siguientes términos: «*cuando proceda*» y «*agotado el procedimiento seguido quedará expedito el recurso de amparo constitucional en los supuestos a que se refiere el Capítulo I del Título III de la Ley Orgánica 2/1979 de 5 de octubre, del Tribunal Constitucional*». Para conocer cuáles son los supuestos en que procede el amparo es preciso, pues, acudir a los artículos 41 y siguientes de la L.O.T.C.

Con carácter general, y de acuerdo con el artículo 41 L.O.T.C., el recurso de amparo protege a todos los ciudadanos frente a las violaciones de los derechos y libertades reconocidos en los artículos 14 a 29 y 30.2 C.E. originadas por los poderes públicos. Quedan, por tanto, excluidas del recurso de amparo las violaciones de derechos fundamentales debidas a un particular. Esto no significa, como ha declarado en alguna ocasión el Tribunal Constitucional, que sólo se sea titular de los derechos fundamentales y libertades públicas en relación con los poderes públicos, sino sólo que el recurso de amparo se configura como un reme-

(10) Entre otros, DE ANGEL YAGÜE: *Protección de la personalidad en el Derecho privado*, en «RDN», 1974, p. 7; CASTÁN: *Derecho civil español común y foral*, T. 1, Vol. 2, 14.^a ed., revisada y puesta al día por DE LOS MOZOS, Madrid, 1984, p. 357; RIVERO, en LACRUZ y otros: *Elementos de Derecho civil*, 1, 2, Barcelona, 1983, p. 29; ROGEL VIDE: *Bienes de la personalidad, derechos fundamentales y libertades públicas*, Bolonia, 1985, p. 12.

(11) Para una distinción de estas cuestiones, que en ocasiones se mezclan indebidamente, GARCÍA TORRES y JIMÉNEZ-BLANCO: *Derechos fundamentales y relaciones entre particulares. La Drittwirkung en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Madrid, 1986, p. 15.

dio subsidiario de protección de los derechos fundamentales cuando los poderes públicos han violado tal deber (12).

En el caso concreto de la Sentencia objeto de este comentario la supuesta violación de los derechos a la propia imagen y a la intimidad habría sido realizada por la empresa que comercializó la cinta de vídeo con las imágenes del torero. Desde esta perspectiva, al no haberse originado dicha vulneración en la actuación de un poder público no cabría el recurso de amparo (13).

Pero el Tribunal Constitucional, después de considerar esta argumentación, la rechaza: «Resulta en una primera aproximación, dice el Constitucional, que el atentado a los derechos a la imagen y a la intimidad que se dicen vulnerados procedería, de manera inmediata y directa, de la producción y difusión de una cinta de vídeo por parte de una empresa privada, la inicialmente demandada «Prographic, S. A.». Si así fuera efectivamente, no cabría la utilización de la vía de amparo (aun admitiendo hipotéticamente la efectiva violación de los derechos aducidos), ya que esta vía procede únicamente frente a actuaciones de los poderes públicos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 44.1 L.O.T.C.».

«Ahora bien —continúa el Tribunal Constitucional—, ha de tenerse en cuenta que, aun cuando la alegada lesión de derechos se originó por la actuación de terceros particulares, se pretendió por la parte afectada la corrección de los efectos de esa lesión acudiendo a los órganos jurisdiccionales; y si bien se obtuvo inicialmente de ellos el remedio solicitado, el curso de las diversas alzas y recursos posibles en la vía judicial condujo a que los Tribunales ordinarios concluyeran por desestimar la pretensión ante ellos deducida para que se remediara la lesión alegada, y en consecuencia, por mantener desprotegidos los derechos fundamentales que la parte recurrente estimaba violados. La Sentencia del Tribunal Supremo que ahora se impugna aparece, pues, como directamente relacionada (al restablecerla y mantener sus efectos) con una situación que la recurrente estima atentatoria a sus derechos; y por ello, y en cuanto los Jueces y Tribunales ordinarios están obligados por el artículo 53.2 C.E. a la tutela de los derechos y libertades de los artículos 14 a 29, así como del 30.2 C.E., procede considerar que la Sentencia atacada en amparo ha dado lugar, en forma «inmediata y directa», como exige el artículo 44.1 L.O.T.C., a la situación que la recurrente man-

(12) Así, la Sentencia del Tribunal Constitucional 18/1984, de 7 de febrero (Ponente: señor Gómez-Ferrer), «BJC», 1984-1, p. 363.

(13) Con carácter general niegan que quepa el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional cuando los bienes de la personalidad son violados por particulares: GONZÁLEZ PÉREZ: *Derecho procesal constitucional*, Madrid, 1980, p. 306; EMBID IRUJO: *El Tribunal Constitucional y la protección de las libertades públicas en el ámbito privado*, en «Cívitas, Revista Española de Derecho Administrativo», 1980, p. 194; CANO MATA: *El recurso de amparo. Doctrina del Tribunal Constitucional*, Madrid, 1983, p. 14; CASCAJO-GIMENO: *El recurso de amparo*, Madrid, 1984, p. 113; FERNÁNDEZ SEGADO: *La jurisdicción constitucional en España*, Madrid, 1984, p. 133; ROGEL VIDÉ: *Op. cit.*, p. 171; GARCÍA TORRES y JIMÉNEZ-BLANCO: *Op. cit.*, pp. 59 y ss.

Para algunos autores, aunque la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional excluye del recurso de amparo las agresiones de particulares, la Constitución Española no establecía tal límite ni existe razón para hacerlo: PECES BARBA: *Los derechos fundamentales*, 4.ª ed., Madrid, 1983, p. 216; PRIETO SANCHÍS: *El sistema de protección de los derechos fundamentales: el artículo 53 de la Constitución Española*, en «Anuario de Derechos Humanos», 2, 1983, p. 388.

tiene que vulnera derechos fundamentales. Por tanto, lo que procede examinar, como objeto del presente amparo, es si la Sentencia mencionada efectivamente atenta a los derechos fundamentales que se alegan» (14).

Con esta argumentación, el Tribunal Constitucional viene a desvirtuar lo dispuesto en el artículo 44.1.b) de la L.O.T.C., que para las violaciones de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional que tuviesen su origen en un acto u omisión de un órgano judicial, exige que «la violación del derecho o libertad sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquéllas se produjeron acerca de los que, en ningún caso, entrará a conocer el Tribunal Constitucional».

Como bien dice García Torres y Jiménez-Blanco, el artículo 44 L.O.T.C., que enumera positivamente los presupuestos para que una violación de un derecho fundamental imputable a un Juez o Tribunal sea recurrible en amparo constitucional, interpretado *a contrario* dice cuándo eso no es posible: cuando la violación, aunque pudiera ser imputada al órgano judicial, lo es sólo de forma indirecta o mediata, precisamente porque depende de los hechos que dieron lugar al proceso (15).

El Tribunal Constitucional había mantenido con anterioridad en otras ocasiones una postura similar a la de la Sentencia que ahora nos ocupa: para sortear el obstáculo que plantea el artículo 41 L.O.T.C. niega que el amparo tenga por objeto el acto de un particular y atribuye la denunciada violación del derecho fundamental a la resolución judicial (16). El problema que se plantea entonces es el de admitir que la violación haya tenido origen *inmediato y directo* en el acto jurisdiccional y sea independiente de los hechos que dieron lugar al proceso.

El recurso de amparo se configura así en cierto modo como un recurso *casacional* en el sentido originario del término: *anulando, casando* la resolución impugnada en el caso de estimar producida la infracción denunciada por el recurrente,

(14) Fundamento Jurídico núm. 1; DE LA QUADRA SALCEDO, uno de los primeros autores que se ocupó de esta cuestión, elaboró una construcción muy similar a la realizada por el Tribunal Constitucional en la Sentencia objeto de este comentario: *El recurso de amparo y los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares*, Madrid, 1981, p. 97. En un sentido parecido, AGUIAR: *Los derechos fundamentales en las relaciones entre privados. Estado de la cuestión*, en «Actualidad Jurídica», X, 1981, y, más recientemente, con apoyo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: *Dogmática y teoría jurídica de los derechos fundamentales en la interpretación de éstos por el Tribunal Constitucional español*, en «Revista de Derecho Político», 1983, p. 27.

(15) *Op. cit.*, p. 77, nota 53.

(16) GARCÍA TORRES y JIMÉNEZ-BLANCO: *Op. cit.*, p. 83. La Sentencia del Tribunal Constitucional 78/82, de 20 de diciembre (Ponente: S. Gómez-Ferrer) fue la primera en señalar este camino. Recientemente puede consultarse la Sentencia de 30 de octubre de 1987 (Ponente: señor García-Mon) en la que el Tribunal Constitucional señala que, aunque la violación alegada del artículo 18.1 de la Constitución Española no sería imputable a las resoluciones judiciales, sino a la decisión del empresario, «ha de examinarse si se ha producido o no la vulneración de aquellos derechos porque, en caso afirmativo, la falta de protección de los mismos por las sentencias recurridas conduciría a su nulidad para que en las resoluciones judiciales se respetara el artículo 18.1 de la Constitución Española («La Ley», T. 1988-1, p. 33).

remitiendo después el asunto al órgano correspondiente para que decida (17). En efecto, al dictar la Sentencia 231/1988 el Tribunal Constitucional, en primer lugar, anula la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 18 de octubre de 1986; en segundo lugar, reconoce el derecho de la recurrente a su intimidad personal y familiar y, en tercer lugar, decide retrotraer el procedimiento al momento inmediato anterior al de dictar Sentencia para que la Sala Primera del Tribunal Supremo dicte otra en que resuelva sobre los distintos motivos del recurso, respetando el derecho a la intimidad personal y familiar de la recurrente.

Es cierto que el Tribunal Constitucional parte de los hechos declarados probados y que, en reiteradas ocasiones ha declarado que el recurso de amparo no es una tercera instancia jurisdiccional, sino que su función se circunscribe a la protección de los derechos y libertades reconocidos en los artículos 14 a 29 y 30.2 C.E. (18). Pero el Tribunal Constitucional, para descubrir si se ha aplicado correctamente el artículo 18.1 C.E. a los hechos previamente declarados probados no deja de considerar los hechos. Es decir, el análisis del Tribunal Constitucional se produce en total dependencia de los hechos que dieron lugar al proceso y en contra, por tanto de lo dispuesto en el artículo 44.1.b) L.O.T.C.

Es aquí precisamente donde se produce la discrepancia más importante de los Magistrados que formulan el Voto Particular respecto de la Sentencia. A este respecto consideran que: «No corresponde a este Tribunal revisar si es correcta o no la exclusión en que se apoya la Sentencia recurrida, puesto que para ello habría que entrar en los hechos que contempla el precepto para configurar las excepciones que admite. Sino que, aplicado el precepto por unos razonamientos jurídicos que son congruentes con los hechos que enjuicia, el problema pierde la dimensión constitucional con que se plantea, única que podría merecer el amparo de este Tribunal. Nos parece, de otro lado, que la valoración constitucional que del caso hace la mayoría no deja de plantear otros problemas graves y delicados, entre los cuales el de las presuntas vulneraciones de supuestos derechos fundamentales entre particulares y el de su tratamiento y eficacia jurisdiccional (*Dritt-wirkung*)» (19).

3. EL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN EN LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

Así pues, el Tribunal Constitucional, una vez admitida la posibilidad del recurso de amparo contra la Sentencia del Tribunal Supremo limita, sin embargo, su análisis a las cuestiones relativas al derecho a la intimidad de la recurrente,

(17) Sobre la configuración *casacional* del recurso de amparo, SALAS: *Protección judicial ordinaria y recurso de amparo frente a violaciones de libertades públicas*, en «Cívitas, Revista Española de Derecho Administrativo», núm. 27, 1980, P. 558; PÉREZ TREMPES: *Tribunal Constitucional y Poder Judicial*, Madrid, 1985, p. 223; GARCÍA TORRES Y JIMÉNEZ-BLANCO: *Cit.*, p. 79.

(18) Así, Sentencia del Tribunal Constitucional 2/1982, de 29 de enero (Ponente: señor Gómez-Ferrer), «BJC», 1982-1, p. 102.

(19) Sin embargo, ésta es la última consideración del Voto Particular, después de haber procedido a analizar la aplicación por parte del Tribunal Supremo del derecho a la intimidad y de concluir que, a su juicio, tal derecho no había sido vulnerado.

viuda del torero fallecido, negando en buena medida al derecho a la propia imagen el carácter de derecho a la personalidad. Esta tesis ha de ser, a mi juicio, objeto de ciertos matices.

En la actualidad, doctrina y jurisprudencia admiten, con carácter general, que el derecho a la propia imagen es un derecho de la personalidad distinto del derecho a la intimidad (20). El derecho a la propia imagen, amparado por el artículo 18.1 C.E. y por la L.O. 1/1982 ha sido definido por nuestro Tribunal Supremo como «la facultad exclusiva del interesado a difundir o publicar su propia imagen y, por ende, su derecho a evitar su reproducción, en tanto cuanto se trata de un derecho a la personalidad» (21).

El contenido negativo del derecho a la propia imagen impide a terceros obtener, reproducción o divulgar la imagen de una persona sin su consentimiento. En principio, por tanto, la utilización de la imagen de una persona sin su consentimiento supone una intromisión en el derecho a la propia imagen. Esta protección de la imagen alcanza también a las personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad cuando la divulgación de la imagen responda a fines comerciales (artículo 7.6 L.O. 1/1982) (22).

Por su parte, el contenido positivo del derecho a la propia imagen supone poder en exclusiva de reproducirla, exponerla, publicarla y comerciar con ella: precisamente, como dice Gitrama, lo que nadie puede hacer sobre el mismo objeto sin nuestro consentimiento (23). En la práctica, de hecho, no es infrecuente que el titular del derecho permita a otro, por razones de notoriedad, desinteresadamente o, sobre todo, por dinero, la utilización de su imagen con fines publicitarios o comerciales (24).

(20) IGLESIAS CUBRIA: *El derecho a la intimidad*, discurso inaugural del Año Académico 1970-1971, Universidad de Oviedo, Oviedo, 1970, P. 27. Cuestión distinta es que, con carácter general, se pongan de relieve las conexiones entre ambos derechos. Ver a este respecto la nota 2, p. 990 de mi comentario *Derechos de la personalidad*, cit.

(21) Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de abril de 1987 («La Ley», 1987-3, p. 217) y 29 de marzo de 1988 («La Ley», 1988-2, p. 640). Sobre el doble contenido del derecho a la propia imagen como poder de exclusión y derecho exclusivo de utilización de la misma: DE CUPIS: *I diritti della personalità*, Milano, 1950, pp. 108 y 113; GITRAMA: *Imagen (Derecho a la propia)*, en «NEJ», T. XI, p. 338; RIVERO: *Op. cit.*, p. 52; ROMERO COLOMA, M.^a A.: *Los bienes y derechos de la personalidad*, Madrid, 1985, p. 80.

(22) Así lo entendía con anterioridad incluso a la Ley Orgánica 1/1982 PUIG FERRIOL, en PUIG BRUTAU: *Fundamentos de Derecho civil*, I, 1, Barcelona, 1979, p. 108. En la actualidad, y por interpretación conjunta de los artículos 8.2 y 7.6 de la Ley Orgánica 1/1982, DIEZ PICAZO Y GULLÓN: *Sistema de Derecho civil*, I, 5.^a ed., Madrid, 1986, p. 362. A igual conclusión llega, por aplicación del artículo 2.1 de la Ley Orgánica 1/1982, CLAVERÍA GOSALBEZ: *Reflexiones sobre los derechos de la personalidad a la luz de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo*, en «ADC», 1983, p. 1246, nota 3.

(23) *Op. y loc. ult. cit.*

(24) Cabe pensar, sobre todo, en la publicidad comercial y en la prensa sensacionalista. Buena muestra de este fenómeno es lo previsto en el artículo 7.3 del Real Decreto sobre la relación laboral de los deportistas profesionales acerca de la participación en los beneficios que se deriven de la explotación comercial de la imagen de los deportistas.

La doctrina se ha hecho eco de este fenómeno, especialmente en relación a los caracteres predicados con carácter general de los derechos de la personalidad. La cuestión se formula en los siguientes términos: si los derechos de la personalidad son inherentes a la persona y, como tales, indisponibles e irrenunciables, ¿qué valor puede

Ahora bien, aun cuando el derecho a la propia imagen permita en ocasiones obtener una utilidad económica y, por tanto, junto al contenido moral del derecho puede hablarse de un contenido patrimonial ello no supone la calificación del derecho a la propia imagen como un derecho patrimonial (25). El contenido patrimonial que determina la posibilidad de disfrute económico de las reproducciones de la imagen no altera el carácter no patrimonial del derecho a la propia imagen.

¿Qué sucede si, como se plantea en la hipótesis que da lugar al recurso de amparo, ha fallecido el titular de ese derecho? El Tribunal Constitucional, haciéndose eco de la afirmación doctrinal de que los derechos de la personalidad se extinguen con la muerte de la persona (26) concluye que, desaparecido el titular de esos derechos desaparece el ámbito vital que protegen los derechos fundamentales. Para el Tribunal Constitucional, fallecido el titular del derecho a la imagen sólo perviven los efectos patrimoniales de tal derecho, es decir, los relati-

tener el consentimiento prestado por su titular para, por ejemplo, ceder la utilización de su imagen? Para salvar esta paradoja la doctrina pone de relieve que el carácter inalienable e indisponible de los derechos de la personalidad no es incompatible con una disponibilidad parcial y concreta en algunos casos, ya que no excluye la plena titularidad del derecho para el futuro: GITRAMA: *Op. cit.*, p. 336; IGLESIAS CUBRIA: *cit.*, p. 36, nota 43; OLIVEROS LAPUERTA, M.^a V.: *Estudios sobre la Ley de Protección Civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen*, en «Cuaderno de Documentación», 1980, núm. 38, p. 22; PUIG FERRIOL: *cit.*, p. 108; RIVERO: *cit.*, p. 38; CLAVERÍA GOSALBEZ: *cit.*, p. 1252.

La Ley Orgánica 1/1982, por su parte, establece en esta línea que los derechos que en ella se regulan son «irrenunciables» e «inalienables» y que la renuncia a la protección que en ella se dispensa es nula, para añadir a continuación que ello «sin perjuicio de los supuestos de autorización o consentimiento a que se refiere el artículo 2 de esta Ley» (artículo 1.3).

(25) Sobre el carácter extrapatrimonial de los derechos de la personalidad: ROGEL VIDE: *Op. cit.*, p. 48; ROMERO COLOMA, A. M.: *Derecho a la información*, *cit.*, p. 16. En concreto, por lo que se refiere al derecho a la propia imagen en la actualidad la concepción de lá imagen como manifestación del derecho de propiedad está ya superada, como pone de relieve FARIÑAS MATONI: *El derecho a la intimidad*, Madrid, 1983, p. 104.

ROJO AJURIA, sin embargo, entiende que en la Ley Orgánica 1/1982 los derechos del artículo 18 de la Constitución Española reciben una configuración excesivamente ligada a la propiedad. La Ley, dice este autor, opta por una «monetización» o «patrimonialización» de los derechos que regula. Esto tiene lugar, a su juicio, tanto por la regulación del consentimiento como por la previsión de la indemnización para los casos de intromisión ilegítima (*La tutela civil del Derecho a la intimidad (Comentarios a la Ley Orgánica de 5 de mayo de 1982, sobre protección del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen)*, en «ADC», 1986, pp. 143 y ss.).

Siguiendo a GITRAMA (que cita a HUBMANN y GAREIS) podemos decir que no debe identificarse el derecho a la propia imagen con la utilidad económica que puede obtenerse a través de su ejercicio. El derecho a la propia imagen tiene, pone de relieve este autor, «potencia patrimonial». Ni la utilidad económica que puede resultar de su ejercicio, ni la indemnización obtenida caso de su violación pueden alterar el carácter de patrimonial del derecho a la propia imagen, que no tiene en sí inmediata utilidad de orden económico. La posibilidad de un contenido patrimonial no implica, dice GITRAMA, necesidad ni, por ende, realidad siempre de dicho contenido (*op. cit.*, pp. 335-336).

(26) Por todos, GITRAMA: *Op. cit.*, p. 361. En el mismo sentido, la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/1982, en su párrafo núm. 8.

vos a la explotación comercial de la imagen [y a estos efectos el Tribunal Constitucional cita los artículos 4 y 9 L. O. 1/1982 (27)].

De este modo, el Tribunal Constitucional rechaza la argumentación de la recurrente, para quien: «La imagen de una persona es la prolongación de su personalidad, y sólo a ella corresponde su utilización, por tanto, todo uso de la misma realizado con fines económicos y sin autorización del interesado o de sus herederos debe resultar vedado a terceros». Se rechaza, incluso, la argumentación del Ministerio Fiscal que en su escrito de alegaciones estimaba vulnerado «el derecho del torero a la propia imagen, al utilizarse con una finalidad lucrativa a estas escenas filmadas sin el consentimiento de los herederos».

De la argumentación del Tribunal Constitucional parece desprenderse que el ejercicio de las acciones de protección civil del honor, la intimidación o la imagen de una persona fallecida por quien ésta haya designado en testamento o por alguno de los parientes que se señalan en el artículo 4 L.O. 1/1982 no está encaminado a garantizar un residuo de los derechos de la personalidad, asegurando a título póstumo la defensa de una personalidad que no puede actuar por sí misma (28). El artículo 4 no estaría recogiendo la misión de tutela que pudiera corresponder a ciertas personas sobre los intereses extrapatrimoniales del difunto, sino más bien la transmisión de un derecho de contenido patrimonial: la explotación comercial de los derechos de la personalidad de una persona fallecida o, si ello no es posible, la indemnización que en su caso pudiera corresponder.

Pero en contra de la validez de esta tesis puede atenderse a diversas consideraciones. En primer lugar, la propia redacción del artículo 4, en el que se habla de: «El ejercicio de las acciones de protección civil del honor, la intimidación o la imagen de una persona fallecida.» Estamos, como ha dicho algún autor, no ante una sucesión *iure successionis*, sino ante una atribución *ope legis* de la legitimación para el ejercicio de las acciones protectoras de estos derechos (29). El ejercicio de estas acciones puede incluso corresponder, de acuerdo con el artículo 4, a una persona «designada a tal efecto» y, a falta de designación, a las personas legalmente previstas con preferencia sobre los herederos. De aquí se desprende, en mi opinión, que, fallecido el titular de los derechos regulados por la L. O. 1/1982, las personas señaladas por el artículo 4 pueden cuestionar la legitimidad de la utilización de su imagen sin que ello suponga la reclamación del derecho a disponer de la misma y de su eventual explotación económica. Así lo demuestra incluso el hecho de que, de acuerdo con el artículo 9.4 L.O. 1/1982 la persona

(27) En el artículo 4 se establece la legitimidad para el ejercicio de las acciones de protección civil del honor, intimidación e imagen de una persona fallecida, y el artículo 9 fija las pretensiones que puede deducir el perjudicado (medidas cautelares e indemnización).

(28) GITRAMA: *Op. y loc. ult. cit.*

(29) RIVERO: *Op. cit.*, p. 57. Repárese, como observa GITRAMA, en que se habla de ciertos parientes próximos y no de los herederos. Ello hace pensar que se trata de derechos eminentemente personales, extrapatrimoniales, cuya defensa se confía a personas unidas al difunto por vínculos de solidaridad moral (*op. cit.*, p. 337). Incluso, sólo si la lesión hubiera tenido lugar antes del fallecimiento sin que el titular del derecho lesionado hubiera podido ejercer las acciones reconocidas por la Ley (supuesto recogido en el artículo 6 de la Ley Orgánica 1/1982) la indemnización quedaría comprendida en la herencia del perjudicado (artículo 9.4).

legitimada para el ejercicio de la acción puede quedar al margen del contenido económico de las pretensiones cuyo ejercicio se le encomienda (30).

En el caso concreto objeto de la Sentencia de este comentario, el Tribunal Constitucional parece dar por sentado que, puesto que la posibilidad de disfrute económico de las imágenes del torero a través de su comercialización (incluso las que no se corresponden con la posible intromisión en la intimidad) es evidente, la recurrente, viuda del torero fallecido, lo que reclama es la explotación comercial de las imágenes de su marido. En realidad, tal interpretación sólo sería válida, en mi opinión, si en vida el torero hubiera concedido la comercialización de su imagen [y, en este caso, el correspondiente derecho de crédito correspondería a sus herederos (31)].

No se opone a lo dicho hasta ahora la afirmación unánime de que el citado artículo 4 L.O. 1/1982 no equivale a una sucesión *mortis causa* de los derechos de la personalidad (32). Porque, en efecto, si bien la interpretación propuesta sugiere que la muerte no extingue del todo (y no sólo en su contenido eventualmente patrimonial) ciertos derechos personalísimos (33), ello no impide afirmar que el artículo 4 está confiando a ciertas personas la defensa de una personalidad pretérita, sin que se les haya transmitido el derecho del fallecido.

En resumen, y en contra del criterio del Tribunal Constitucional, no cabe negar el contenido personal, extrapatrimonial del derecho a la imagen de una persona fallecida.

4. EL DERECHO A LA INTIMIDAD PERSONAL Y FAMILIAR

El Tribunal Constitucional aborda en los Fundamentos Jurídicos números 4 a 10 de la Sentencia una segunda cuestión: la relativa a la vulneración del derecho a la intimidad de la familia del torero fallecido y, más específicamente de su viuda la demandante. La línea argumentativa del Tribunal Constitucional, en la que se apoya para acabar afirmando que la difusión de las imágenes captadas en la enfermería de la plaza vulnera el derecho a la intimidad de la recurrente, puede resumirse escuetamente, como hemos visto más arriba, en las siguientes consideraciones: En primer lugar, y con carácter general, el Tribunal Constitucional afirma que normalmente, y dentro de las pautas culturales de nuestra sociedad, la indebida difusión de ciertos eventos que pueden ocurrir a padres, cónyuges o hijos tienen tal trascendencia para el individuo que incide directamente en

(30) En efecto, si la acción la ejerce la persona designada a tal efecto por el fallecido la eventual indemnización no le corresponde a él, sino a su cónyuge, descendientes, ascendientes y hermanos.

(31) GITRAMA: *Op. cit.*, p. 363. La argumentación del Tribunal Constitucional recuerda en cierto modo el comentario de DE CUPIS a propósito del artículo 10 del Código civil italiano. Según este autor si existe posibilidad de disfrute económico de la imagen de una persona y se utiliza sin su consentimiento el daño producido es patrimonial. Si no existe interés en obtener el retrato de la persona sólo puede hablarse del perjuicio que afecta a la intimidad. Perjuicio que sólo existe en la primera hipótesis cuando la utilización de la imagen vulnera el derecho a la intimidad o al honor de la persona (*op. cit.*, p. 118).

(32) GITRAMA: *Op. cit.*, p.337; OLIVEROS LAPUERTA, M.^a V.: *Op. cit.*, p. 20.

(33) Así, LACRUZ: *Elementos de Derecho civil*, V, 1988, p. 40.

la propia esfera de su personalidad. Sentado este criterio, el Tribunal Constitucional analiza las escenas reproducidas en la cinta de vídeo comercializada por la demandada y, concretamente las correspondientes a la enfermería de la plaza en que ingresó mortalmente herido el torero, para concluir que inciden en la esfera de la intimidad personal de éste y, dada su naturaleza, en la de la recurrente, su viuda. En tercer lugar, el Tribunal Constitucional niega que, en el caso concreto concurriera ninguna circunstancia que excluyera el carácter de intromisión ilegítima en el ámbito de la intimidad: las escenas vividas en la enfermería no forman parte del espectáculo; la enfermería no constituye un lugar público; el torero no consintió la presencia de las cámaras en la enfermería. Finalmente, el Tribunal Constitucional niega que la difusión en su momento y con carácter informativo de las escenas de la enfermería conviertan a éstas en escenas pertenecientes al conocimiento público y, por tanto, fuera de la esfera de la intimidad.

De la argumentación del Tribunal Constitucional merece la pena destacar, a mi juicio, varias cuestiones. De una parte, el Tribunal viene a apuntar, si no el significado de lo que debe entenderse por la «intimidad familiar», sí al menos uno de sus contenidos. La doctrina que ha intentado precisar el alcance de este concepto ha llegado a distinguir a este respecto entre la intimidad de los miembros que componen la familia (la persona de cada cónyuge, la de los hijos y la intimidad familiar en sí misma considerada, según la cual la familia podría organizarse su vida como tal, libre de cualquier injerencia (34). Este último parece ser el sentido recogido en la propia L.O. 1/1982 cuando, al enumerar las actividades que tienen la consideración de intromisión ilegítima en el ámbito de protección delimitado incluye la divulgación de hechos relativos a la vida privada de una familia que afecten a su reputación (artículo 7.3) o la divulgación de datos privados de una familia conocidos a través de la actividad profesional de quien los revela (artículo 7.4).

Pues bien, el Tribunal Constitucional habla de un derecho a la intimidad cuyo titular es la familia del fallecido («y más específicamente su viuda y hoy demandante»). El Tribunal Constitucional viene a reconocer de este modo que la intromisión ilegítima en la intimidad de una persona puede ser, además, «por su repercusión moral», intromisión en «un derecho de sus familiares».

El Tribunal Constitucional se centra en el derecho de la viuda por ser la demandante, pero ello no le impide afirmar que el titular del derecho es la familia, «los familiares cercanos del fallecido». El Tribunal Constitucional no da solución definitiva, por otra parte, al problema denunciado por la doctrina acerca de cuál es la «familia» protegida a estos efectos (35). Sin embargo, en la Sentencia se apunta no sólo un criterio amplio, sino también flexible: «Será necesario, en cada

(34) TERESA PUENTE MUÑOZ: *El derecho a la intimidad en la Constitución*, en «ADC», 1980, p. 920. VIDAL MARTÍNEZ: *La protección de la intimidad de la persona en el ordenamiento positivo español*, en «RDP», 1980, p. 757; DE LA VALGOMA, M.^ª: *Comentario a la Ley Orgánica de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen*, en «Anuario de Derechos Humanos», núm. 2, 1983, p. 658.

(35) RIVERO entiende que es precisa una interpretación sociológica y amplia, de acuerdo con el artículo 3.1. del Código civil y no restringir la protección a la familia estrictamente matrimonial (*op. cit.*, p. 54).

caso examinar... cuál es el vínculo que une a las personas en cuestión y que, parece, no puede identificarse con el matrimonial.

Así pues, este derecho a la intimidad «propio» (esto es, de la familia del torero fallecido) «y no ajeno» (es decir, no del torero fallecido) no tiene nada que ver con lo dispuesto en el artículo 4 L.O. 1/1982. En efecto, aunque suele decirse que las personas designadas en tal precepto hacen valer un interés propio al actuar la tutela jurídica de un derecho de la personalidad de una persona fallecida (36) ello no significa que se trate de un derecho propio a su imagen, a su intimidad o a su honor. Al hacer tal afirmación, lo que se quiere dejar claro es que al permitir el ordenamiento la tutela de la memoria del difunto no está reconociendo la transmisión *mortis causa* de sus derechos de la personalidad.

Según el Tribunal Constitucional, en el caso que da lugar a la Sentencia objeto de este comentario la viuda del torero fallecido no está reclamando la protección del derecho a la imagen de su marido, sino su propio derecho a la intimidad. Es cierto que, para el Tribunal Constitucional, la intromisión en la esfera de la intimidad de la recurrente tiene su causa en la intromisión en la esfera de la intimidad de su marido, pero sólo habida cuenta «de la naturaleza» de las imágenes comercializadas que, por la situación que reflejan, «causan dolor y angustia en los familiares cercanos del fallecido».

Una vez sentado por el Tribunal que las imágenes en cuestión inciden en la intimidad personal y familiar de la recurrente procede a examinar «si la captación y reproducción de esas imágenes constituyen una intromisión ilegítima en tal ámbito de intimidad, *habida cuenta de las circunstancias en que los hechos captados por la cámara de vídeo se produjeron*, y el uso posterior dado a la cinta grabada (37). Es decir, el Tribunal Constitucional examina si concurre alguna de las circunstancias especiales previstas en el artículo 8 L.O. 1/1982 y referidas al derecho a la propia imagen. Es cierto que la intromisión en la intimidad se produce a través de la difusión de las imágenes del torero, pero, entonces, ¿por qué el Tribunal Constitucional se centra en el derecho a la intimidad de la recurrente, pasando por alto la consideración en sí mismo del derecho a la intimidad del torero fallecido?

5. CONCLUSIONES

A la vista de lo aquí expuesto hasta ahora cabe extraer algunas conclusiones. De una parte, el Tribunal Constitucional, aunque en principio tiene limitado su conocimiento a actos de los poderes públicos (artículo 41 L.O.T.C) sortea esta dificultad mediante un razonamiento muy sencillo: puesto que, de acuerdo con el artículo 53.2 C.E., los Jueces y Tribunales están obligados a tutelar los derechos y libertades fundamentales, deben aplicarlos en los conflictos que se les presenten. Si en el caso concreto hubo por parte de un particular vulneración de los derechos fundamentales alegados por la recurrente y, sin embargo, el Tribunal

(36) DE CUPIS: *Op. cit.*, p. 119; GITRAMA: *Op. cit.*, p. 362; OLIVEROS LAPUERTA, M.^a V.: *Op. cit.*, p. 21; DE LA VALGOMA, M.^a: *Op. cit.*, p. 660.

(37) El subrayado es mío.

Supremo desestimó su pretensión hay que entender, dice el Tribunal Constitucional, que la Sentencia recurrida en amparo ha dado lugar en forma «inmediata y directa» (como exige el artículo 44 L.O.T.C.) a la violación de tales derechos fundamentales. De este modo, el Tribunal Constitucional no renuncia al poder de reaccionar contra las que, a su juicio, pudieran ser interpretaciones «erróneas y lesivas» de los Jueces y Tribunales en materia de derechos fundamentales accionables en amparo, aun cuando la violación del derecho sea originada directa e inmediatamente por el acto de un particular (38).

Al entrar a analizar si ha sido correcta por parte del Tribunal Supremo la aplicación del artículo 18.1 C.E. (de acuerdo con las normas que lo desarrollan) el Tribunal Constitucional necesariamente entra a examinar si hubo vulneración por parte de la empresa demandada de los derechos a la propia imagen y a la intimidad personal y familiar.

Por tanto, y aunque el Tribunal Constitucional declara que lo que procede analizar, como objeto del recurso de amparo, es la Sentencia del Tribunal Supremo lo que examina son los hechos concretos que están en la base del proceso, en contra de lo dispuesto en el artículo 44.1.b) L.O.T.C.

Pero en el caso concreto la perspectiva desde la que el Tribunal Constitucional se enfrenta a la aplicación de los derechos del artículo 18 C.E. no puede ser la misma que la abordada por el Tribunal Supremo. Porque, en efecto, según el artículo 54 L.O.T.C.: «Cuando la Sala conozca del recurso de amparo respecto de decisiones de los Jueces y Tribunales limitará su función a concretar *si se han violado derechos o libertades del demandante* y preservar o restablecer estos derechos o libertades y se abstendrá de cualquier otra consideración sobre la actuación de los órganos jurisdiccionales».

Es decir, el Tribunal Constitucional debe limitar su examen a la posible vulneración de los derechos de la demandante. Esto explica que, con carácter previo, el Tribunal Constitucional entre a analizar quién es el titular de los derechos vulnerados, distinguiendo entre los derechos a la propia imagen y a la intimidad del torero fallecido (única cuestión abordada por la Sentencia recurrida) y el derecho a la intimidad de sus familiares y en concreto de su viuda. Esto explica también el esfuerzo del Tribunal Constitucional por aclarar que el derecho que reconoce es el derecho a la intimidad de la demandante, aunque éste haya sido vulnerado precisamente por la naturaleza de la intromisión en la esfera de la intimidad personal de su marido.

El Tribunal Constitucional no reconoce, sin embargo, que su competencia está limitada a la vulneración de los derechos de la personalidad de la demandante. Por el contrario, lo que hace es negar que los derechos de la personalidad del torero fallecido puedan tener alguna suerte de pervivencia que no sea bien su contenido meramente patrimonial (el derecho a comercializar su imagen) bien su repercusión sobre la intimidad de sus familiares. El resultado es la negación al derecho a la propia imagen del carácter de derecho de la personalidad, puesto que, no sólo se limita su contenido al patrimonial, sino que da la impresión de que la difusión de la imagen de una persona sin su consentimiento sólo se considera violación de un derecho de la personalidad cuando sea violación del derecho a la intimidad.

(38) GARCÍA TORRES y JIMÉNEZ-BLANCO: *Op. cit.*, p. 83.