

**RAFAEL DE MENDIZÁBAL ALLENDE**

# “El secreto profesional no debe ser regulado”

Rafael de Mendizábal, que lo ha sido todo en la carrera judicial, se ha incorporado a la Comisión de Quejas y Deontología de la Federación de Asociaciones de Periodistas de España. En esta entrevista —realizada por otro de los nuevos miembros de la Comisión, Marisa Ciriza, vicepresidenta segunda de la Asociación de la Prensa de Madrid—, el veterano magistrado no cree necesarios nuevos controles frente a los abusos de la prensa.

## MARISA CIRIZA

**D**octor en Derecho por la Universidad Central de Madrid y licenciado en Ciencias Políticas y Sociología por la Complutense, Rafael de Mendizábal ha ocupado importantes cargos de responsabilidad en la Administración de Justicia: magistrado del Tribunal Constitucional, presidente de sala del Tribunal Supremo y presidente de la Audiencia Nacional, entre otros. Acostumbrado a poner orden, parece sentir, sin embargo, una especial simpatía por una profesión tan ingobernable como el periodismo. Habla con pasión de la libertad de expresión co-

mo la libertad más absoluta. Se muestra benévolo con el periodista y duro con la empresa, a la hora del delito. Y frente a los que piensan en nuevos controles frente a los abusos de los medios de comunicación, insiste en que cuando hay una libertad, sólo el juez puede medirla y pesarla.

En su despacho actual como Defensor del Cliente de la Mutua Madrileña, se muestra interesado en la nueva colaboración que le ha pedido la FAPE para velar por los derechos de los ciudadanos como usuarios de los medios de comunicación. Y recuerda su proximidad con nuestra profesión,



no en vano su padre, Federico de Mendizábal, funcionario de Hacienda, fue uno de los primeros periodistas con carné.

**—¿Por qué ha aceptado participar como miembro de la Comisión de Quejas y Deontología de la Federación de Asociaciones de la Prensa?**

—Una razón, porque me lo ha pedido una persona que sé que me aprecia y ha dado muestra de ello, Antonio Fontán, que es el presidente de la Comisión. Otra razón, porque uno de los temas fundamentales de la democracia es la libertad de expresión, y

otro es la independencia judicial, dos temas que están interrelacionados y que a mí me han apasionado. Es como la cuadratura del círculo. Cómo se cuadra la independencia y la libertad es algo que no es sólo pasión mía, los magistrados del Tribunal Supremo de los Estados Unidos también han estado siempre obsesionados con el mismo tema. Desde que se produjo el fenómeno histórico de la Transición, en el cual yo tuve ocasión de colaborar muy activamente, por auténtica convicción, y por convicción no ideológica sino humana, profunda, siempre he colaborado en toda

clase de reuniones, seminarios y jornadas sobre estos temas.

**—La libertad de expresión es la base de la democracia, pero ¿no da la impresión de estar siempre en crisis?**

—La democracia era una idea que andaba por ahí, era una nebulosa que se había ido condensando en el siglo XVIII sobre todo en Francia, pero como los Estados Unidos son un país pragmático al que no le gustan las ideas si no sirven para ponerlas en práctica, se dotaron de la primera Constitución del mundo que todavía está vigente, que no ha tenido ni un solo golpe de Estado ni un pronunciamiento jamás. Y el primer derecho que se introdujo fue el de la libertad de expresión. La libertad de expresión en la enmienda primera, es la libertad más absoluta, el Congreso no podrá legislar. ¡No podrá legislar! No es que tendrá que atenerse a, es que no podrá legislar sobre la *free speech*, la libertad de palabra como se decía en aquella época. Hasta tal punto es esto verdad que desde 1800, cuando los Estados Unidos se estaban haciendo, llegó allí de cónsul general Valentín de Foronda, un español de Vitoria, un hombre ilustrado, y escribió unos papeles que luego se han editado en los que destaca, al margen de muchos méritos de su sistema judicial, la libertad ilimitada de la prensa.

**—¿Debe haber algún contrapoder**

**frente a esa libertad casi ilimitada de la prensa?**

—Lo que hay que lograr es que la prensa cumpla las leyes como cualquier otro ciudadano. El límite de la prensa debe de ser la responsabilidad, la responsabilidad penal, la responsabilidad civil, igual que cualquier otro ciudadano. Nosotros hemos optado por fortalecer la responsabilidad civil a costa de la responsabilidad penal, pero la responsabilidad penal debe existir y, naturalmente, todo lo que pueda ser difamación debe ser objeto de delito tipificado de una manera o de otra, pero exclusivamente sometidos al juez penal, al contrapeso judicial.

**—¿Cuál es su relación con los medios de comunicación, lee la prensa, oye la radio, ve la televisión?**

—A mí me gustan más las noticias leídas en la prensa, yo siempre he dicho que una palabra vale más que mil imágenes. Aunque veo los telediarios para estar continuamente al día, en cambio, oigo poco la radio aunque fui muy aficionado a ella. Para enterarme leo los periódicos porque me gustan no sólo las noticias, sino todo lo demás. Todo lo que es opinión, porque claro, en el periódico se mezclan la libertad de expresión y el derecho a informar, o el mío a recibir información.

**—¿Cuántos periódicos lee diariamente?**

“La Comisión de Quejas tiene, a mi juicio, una clara naturaleza arbitral, si bien las normas que aplica y por las cuales vela no sean jurídicas, sino pautas de comportamiento profesional o, en otras palabras, aquellas que conforman la ética del periodismo, entendida como un consenso básico comprometido con una concreta posición dentro del legítimo pluralismo, como dijo ya el Tribunal Constitucional en su Sentencia 62/1982, por lo que su raíz está la mayor parte de las veces en valores y principios constitucionales.

A la Comisión le corresponde ponderar los conflictos entre la libertad de expresión y el derecho a ofrecer y recibir información fidedigna y otros derechos fundamentales colindantes como los que pro-

## La Comisión de Quejas protege la ética profesional

tegen el honor o buena fama, la intimidad personal y familiar o la propia imagen.

En definitiva, ofrece la Comisión una vía razonable de autocomposición con función preventiva, soslayando el cauce judicial y, por ello, su composición parece correcta y adecuada a dos vertientes, la periodística y la jurídica. Esta última justifica mi presencia en ella; aunque, por otra parte, yo sea en el fondo de mi corazón un periodista frustrado. El éxito o el fracaso de su actuación estará en función de dos factores, la actitud positiva –nunca prepotente– de los destinatarios y el acuerdo de nuestras resoluciones, cuya fuerza intrínseca les dote de *auctoritas*. La fuerza de la razón es su único apoyo.”

—Antes, curiosamente, cuando estaba en activo y tenía una vida más dinámica, compraba cuatro o cinco periódicos diarios, luego lo dejé para los fines de semana. Compró un periódico diario que no voy a decir cuál es, porque eso es como decir que vas a misa o que vas a una logia, te clasifican, te pinchan como a una mariposa. Y el sábado y el domingo compro todos y como esos días se esme-

ran más pues, en realidad, no hace mucha falta comprarlos todos los días de la semana.

**—¿Cómo ve los contenidos, le interesa el discurso público que recorren los medios?**

—Bueno, a mí me gusta mucho la televisión, no me parece una caja tonta, me parece tonta cuando la hacen los tontos pero cuando la hace gente

inteligente la veo con mucho interés. Hay una gran diferencia en los contenidos. Para mí, la prensa nuestra, actual, y lo digo como crítica, está muy politizada. Incluso se lo dije a muy buenos periodistas que eran buenos amigos y de muy distintas tendencias. Les dije que parece mentira que hombres como vosotros que vais a pasar a la historia como excelentes escritores, estéis escribiendo tantas cosas que no se van a poder recopilar y no van a tener ningún interés, porque la política diaria es una cosa muy interesante para determinado momento. Estamos muy obsesionados, sobre todo la prensa de Madrid. El madrileño está muy politizado, claro que ya lo estaba antes y no me refiero a anteaer, sino a hace dos siglos. Quizás porque Madrid ha sido la capital del imperio, y luego la capital del país, ha estado siempre demasiado cerca de la política y del poder.

**—¿Por qué, en España, los medios de comunicación son vistos, a menudo, como una institución inmadura?**

—Aunque nosotros empezamos a experimentar la democracia en 1812, ha sido siempre de una manera traumática. La libertad de expresión en España es inmadura pero también lo son las demás instituciones, no sólo la libertad de expresión. Si nosotros tuviéramos una institución muy inmadura y todas las demás muy maduras no había problema porque las

“En auténtica libertad, y sin falsear un ápice la historia de España, sólo se ha vivido a partir de 1978 y no antes”.

demás le hacían madurar a gran velocidad. Lo que ocurre es que todas son inmaduras, tenemos muy poca experiencia de lo que es la democracia en auténtica libertad, porque en auténtica libertad, y sin falsear un ápice la historia de España, sólo se ha vivido a partir de 1978 y no antes. En la República, la primera duró sólo un año, la segunda duró un poco más pero no demasiado, estuvieron suspendidas las garantías constitucionales todos los días, absolutamente todos.

**—Y ahora, ¿cómo va nuestra democracia y el ejercicio de la libertad de expresión?**

—Ahora sí la estamos viviendo. El

pueblo va madurando y se ha producido lo que yo siempre prediqué: el secreto profesional no debe ser regulado, lo establece la Constitución y no debe ser regulado por ley, toda ley limita. Puede que haya dificultades, pero las dificultades se vencerán. Porque hay un momento, en que como el juez también se siente más a gusto en democracia, el juez lo respeta absolutamente. Y me gustaría saber, que alguien me ponga el ejemplo de un juez a día de hoy, y desde hace muchos años, que no haya respetado estrictamente el secreto profesional. Más que en Estados Unidos, donde precisamente, porque el juguete es suyo, hay a veces más fricciones entre la judicatura y la prensa, pero fricciones muy civilizadas.

**—¿Por ejemplo?**

—Hay un caso, allí le llaman el caso del siglo, el caso del asesinato de unas enfermeras en Chicago. El juez que iba a actuar dictó unas normas restrictivas para la prensa y un periódico las recurrió, pero al mismo tiempo que las recurría le envió al juez un ramo de flores a su casa, civilizadamente.

**—Habría que poner de moda el ‘dígaselo con flores’ porque, entre nosotros, algún juez está muy molesto y dice sentirse presionado por la prensa...**

—Es muy difícil que un juez, con algo más de un año de experiencia,

se vea presionado por ningún periódico, a no ser que le amenacen con darle una paliza. Es decir, la prensa tiene el deber de opinar y de opinar en contra si es necesario. La Constitución proclama precisamente, frente a experiencias históricas anteriores, que todas las sentencias, todas las resoluciones judiciales pueden ser criticadas. Yo digo que no sólo pueden ser, sino que deben ser. Y aparte de eso, y fuera de la prensa estricta, la institución judicial es la institución que funciona en un ambiente de crítica más profundo, porque todas las resoluciones judiciales están sometidas a recurso y el recurso significa una crítica continua. El juez de primera instancia está sometido a la Audiencia; la Audiencia al Tribunal Supremo; el Supremo, incluso, al Constitucional.

**—Como magistrado del Tribunal Constitucional, usted inició en una ocasión la redacción de un voto particular diciendo que le hubiera gustado “que las deliberaciones fueran públicas, e incluso radiadas y televisadas, para que el pueblo español contemplara el rigor con que se debaten los asuntos y para evitar simplificaciones y tergiversaciones siempre arriesgadas a la hora de contar lo que ocurre en el Tribunal Constitucional.” ¿Lo dijo pensando en una mayor transparencia judicial o era una crítica a la labor de los medios?**

—No, no, era una crítica por nuestra parte. Lo decía porque es muy corriente, por ejemplo, en el Tribunal Supremo de los Estados Unidos, la última deliberación se hace en público.

**—¿Se encuentra cómodo al leer la información judicial en prensa?**

—Sí, porque tengo los años y la experiencia suficientes para darme cuenta de que lo que debes exigir a un periodista es fidelidad a los hechos. Luego, las opiniones o determinadas interpretaciones pueden o no ser correctas, porque el periodista no tiene por qué ser jurista. Es más, si fuera jurista probablemente no sería bueno. El periodista lo que tiene que darte son los hechos y, en general, se dan con bastante fidelidad.

**—¿Entonces, no es favorable a la especialización de los periodistas, a que sean abogados quienes hagan información de tribunales, por ejemplo?**

—No, yo creo que el periodista lo que debe de ser es periodista. Puede que en algún momento se dé que un jurista tenga dotes periodísticas, pero los juristas tienden a ver los problemas desde el punto de vista del interés jurídico, pero no desde el interés social. La deformación profesional es mala.

**—¿Qué le parecen las dos nuevas normativas anunciadas por el Gobierno, la Ley General Audiovisual y la Ley de Creación de un Consejo Es-**

“Si la prensa del corazón funciona para atraer la audiencia y maneja los trapos limpios o sucios sin permiso, hay que establecer una indemnización dura para la empresa”.

**tatal de Medios Audiovisuales, para acabar con el ‘todo vale’ en los programas del corazón?**

—Cuando hay una libertad, el único que puede medirla, pesarla, es el juez. La introducción de una pieza intermedia que puede ser corporativa o institucional, a mí nunca me ha parecido bien. Eso no quiere decir que los Consejos no puedan ser útiles, pero en cuanto puedan ser una limitación de la libertad, no me parecerían adecuados.

**—Pero, lo cierto, es que algunos programas del corazón están pidiendo a gritos mayor contención...**

—Sobre la prensa del corazón tengo yo cierta experiencia profesional porque he llevado más de un caso. Efectivamente, hay que poner freno pero hay que ponérselo como se pone en libertad y democracia: los jueces. Como abogado, yo predico ante los jueces y les digo usted debe protegerlo, usted debe protegerlo, usted debe protegerlo! ¿Y cómo se protege? Pues se protege dando la razón al que la tiene y estableciendo indemnizaciones importantes. Hay que establecer indemnizaciones punitivas, porque las indemnizaciones se imponen en función de la audiencia. Si la prensa del corazón funciona para atraer la audiencia y maneja los trapos limpios o sucios sin permiso, hay que establecer una indemnización dura para la empresa. Y, además, habría que distinguir, yo dejaría sometida la responsabilidad a la empresa que es la que busca la ganancia, y no al profesional del periodismo, en muchos casos.

**—Algunos creen que todo se arreglaría con un periodista en la cárcel...**

—No, no, meter a la gente en la cárcel es un sistema muy burdo. Yo no creo que sea necesaria la acción penal. Cuando el *Washington Post*, que se cargó a un presidente pero cuyas informaciones no tenían ni una dosis de amarillismo, exigía una comprobación, y otra nueva comprobación, y otra comprobación, esto es la responsabilidad. Salvo algún periodista

privilegiado, es la empresa la que gana dinero.

**—En España hay periodistas propietarios**

—Pues entonces hay que tratarlos como propietarios

**—Armonizar las Leyes de Difamación y Privacidad con las normas europeas sobre Derechos Humanos ha llevado a Irlanda a proponer la introducción de un nuevo delito, “la publicación de declaraciones gravemente dañinas” que podría ser penalizado con cárcel.**

—Dicho así, sería un delito rarísimo y además muy peligroso, porque el ‘gravemente dañinas’ es un concepto jurídico indeterminado. La tipificación penal debe de ser precisa. No hay que convertir todo en delito. Conviene que en un continente que quiere unificarse, ciertas instituciones fundamentales tengan un régimen homogéneo y en ellas están los jueces, y están los periodistas. Pero, en principio y en abstracto, la configuración de una conducta de un periodista, de un profesional, como delictiva, tiene que ser de una gravedad estricta. Por eso, yo más que la penalización de una información que puede ser inexacta era más partidario de la configuración del delito de difamación. El delito de difamación necesita de una continuidad, una golondrina no hace verano. El que se le escape a uno una información podrá dar

lugar a una indemnización, pero no es para meter a nadie en la cárcel, porque en ese caso habría que meter en la cárcel a todo médico que tiene un olvido o a todo abogado al que se le pase un plazo y pierda un pleito.

**—¿Tan difícil es legislar sobre difamación, intimidad y libertad de expresión?**

—Yo creo que sí es difícil legislar, sí, porque hay muchos intereses mezclados y las empresas tienen un gran poder y tienen un gran poder sobre quien va a legislar. Sobre mí no tiene poder ninguna cadena de televisión, ni ninguna empresa periodística, pero sobre los que van a legislar sí, porque dependen sus carreras. Como dijo una vez un periodista refiriéndose a un juez que era reacio a la difamación: “Mira, nosotros hicimos con fulano lo que es ahora fulano, que ande con cuidado porque podemos hacer lo contrario”. La pluma tiene un gran poder. Y no sólo tiene poder porque está refrendada o respaldada por la fuerza del Estado, sino también por sí misma y puede crear una reputación, tanto buena como mala.

**—¿Libertad contra la prensa, entonces?**

—El Tribunal Constitucional, al que yo he pertenecido, y los demás tribunales deben exigir el requisito de la comprobación, de la diligencia que se suele decir. Yo conozco más de una información sobre mí, y además equi-

“Los tribunales deben exigir el requisito de la comprobación, de la diligencia que se suele decir”.

vocada, que se ha hecho sin consultarme, eso no es diligencia. ¿Por qué no recurrí yo en su momento? Pues porque pertenecía a una institución que regulaba, que era la última palabra en libertad de expresión y no quise meterla en ese tinglado, en ese conflicto. Las instituciones quedan, los hombres vamos pasando y bueno, puedes sufrir un arañazo y seguir viviendo feliz aunque te moleste en ese momento. Hay que tener mucho cuidado también con la teoría del reportaje neutral, achacar a una persona hechos infamantes cogiéndolos, entre comillas, de otros sitios, eso no es serio. ❖