

ES COPIA

AL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA

D^a LUCÍA GLORIA SÁNCHEZ NIETO, Procuradora de los Tribunales en nombre y representación de la **FUNDACIÓN FRANCISCO FRANCO**, y a través del Vicepresidente Ejecutivo del Patronato como Representante de la misma, **D. JAIME ALONSO GARCÍA**, así resulta de la escritura de poder otorgada a dicho fin que acompaño, pero que por error involuntario se omitió incluir a esta procuradora que presenta la demanda, razón por la que se insta su nombramiento "*apud acta*" en el día y hora que por el Juzgado se nos convoque, al amparo del art. 24.2 L.E.C., y dirigido por el letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid **D. MARTÍN SÁNCHEZ-FERRERO y GARCÍA**, colegiado 17.137, ante el Juzgado **COMPAREZCO** y como mejor proceda en derecho **D I G O**:

Que en la representación que ostento y por medio del presente escrito, interpongo **DEMANDA EN JUICIO DECLARATIVO ORDINARIO** contra **D. EUGENIO MERINO**, cuyo segundo apellido y demás datos personales desconocemos, pese a nuestro denodados intentos de localización como se explicará, de ahí que instemos por **OTROSI** la necesaria colaboración del Juzgado para su perfecta identificación a los efectos de poder ser emplazado en forma para que conteste la demanda si lo tuviere por conveniente.

Baso la presente demanda en los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho:

HECHOS

PRIMERO.- Con motivo de la celebración de la exposición Internacional de Arte Contemporáneo denominada ARCOMadrid (sic), celebrada en el Parque Empresarial "Juan Carlos I", sito en la Calle Partenón, sin número de Madrid, los días 15 a 19 del pasado mes de febrero en el Pabellón nº 10, Stand "C02", se ha exhibido y expuesto a través de la ADN GALERÍA de Barcelona, la obra titulada "Always Franco" del autor y escultor D. EUGENIO MERINO en la que aparece reproducido el que fuera anterior Jefe del Estado, Excmo. Sr. D. FRANCISCO FRANCO BAHAMONDE introducido en una máquina expendedora de refrescos de una conocida multinacional. A tal efecto se levantó acta notarial a requerimiento de mi mandante por el notario de Madrid D. Pedro de la Herran Matorras el día 16 de febrero de 2012, bajo el número 332 de su protocolo y que acompaño como **documento nº 1**.

Las fotografías que se incluyen en el Acta hablan por sí solas, representando una ofensa, caricaturizando al anterior Jefe del Estado, constituyendo una provocación en toda regla.

SEGUNDO.- La FUNDACIÓN FRANCISCO FRANCO a la que represento, constituida en legal forma mediante escritura otorgada ante el notario de Madrid D. Alejandro Bérgamo Llabrés el ocho de octubre de 1976, bajo el número 3.771 de su protocolo e inscrita en el Registro de Fundaciones Culturales del Ministerio de Educación y Ciencia con el nº 31, conforme a la Ley 30/1994, de 24 de noviembre, y sus estatutos elevados a público mediante escritura autorizada por el notario de Madrid, D. Pedro de la Herran Matorras el día 16 de enero de 2002, bajo el número 94 de su protocolo. Posteriormente en fecha de tres de junio de 2009 se ha procedido a la modificación de los arts. 5, 15, 16 párrafo 2º, apartados e) y j) y 18 apartado B) de los Estatutos. Acredito dichos extremos con copias de los **documentos nºs 2, 3 y 4** que acompaño, sin perjuicio de exhibición de los originales para su cotejo, como solicitamos por Otrosí, caso de ser impugnados, por ser precisos sus originales para otros usos.

En los referidos Estatutos en su art. 6. Fines: se establece:

1.- Siguiendo la voluntad expresa de los Fundadores, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 2 de la Ley 30/1994, la fundación tiene por objeto básico:

A) Difundir el conocimiento de Francisco Franco, en su dimensión humana y política y, en particular:

- a) Promover y realizar estudios sobre el pensamiento de Francisco Franco y sobre las realizaciones de los años de su mandato.
- b) Contribuir a la proyección de su ideario sobre el futuro de la vida española.
- c) Exaltar su vida como modelo de virtudes puestas al servicio de la Patria.
- d) Toda actividad que conduzca a enaltecer la figura de Franco y a preservar su legado, sin perjuicio de cualquier actuación que colabore al mejor cumplimiento de éstos fines.

B) El fomento y desarrollo de la educación, la investigación científica y técnica y de cualesquiera otras actividades culturales.

2.- Dentro del amplio objetivo que contempla el apartado B) que antecede, la FUNDACIÓN NACIONAL FRANCISCO FRANCO podrá costear títulos, matrículas o pensiones de estudiantes económicamente necesitados y establecer becas y bolsas para los mismos; sufragar estudios primarios, secundarios, universitarios superiores, técnicos, especiales, artísticos y de cualquiera otra clase; instituir premios e incentivos a la cultura; proporcionar material de investigación y enseñanza; crear o sostener centros, gabinetes, bibliotecas, seminarios e instituciones de toda índole, y, en general, auxiliar la formación profesional y educativa, propulsar la investigación científica y la cultural e intensificar, incluso con intercambios de profesorado, artistas, profesionales, técnicos y estudiantes, las relaciones científicas, culturales y artísticas entre España y los demás países, siempre dentro de las líneas en que se ha inspirado la civilización católica española.

Para el cumplimiento de su objetivo propio la Fundación podrá organizar congresos y toda clase de encuentros nacionales e internacionales, promover cursos de divulgación, conferencias, conceder becas personales y ayudas de financiación y, en general propiciar, por cuantos medios sean adecuados, la realización de los fines para los que se constituye.

3.- La enumeración del apartado anterior no tiene carácter limitativo.

4.- El orden de enunciación de los objetos y fines de la Fundación que formula el apartado 2 no entraña obligatoriedad de atender a todos ni prelación entre ellos.

5.- La Fundación, atendidas las circunstancias de cada momento, tendrá plena libertad para proyectar su actuación hacia cualquiera de las finalidades expresadas en el apartado 2 o hacia otras que encajen dentro de su espíritu".

A la vista de los fines transcritos, es más que patente que la supuesta "obra de arte" denominada "Always Franco" cuyas imágenes incorporadas en el acta del documento nº 1, son suficientemente elocuentes, representando para la Fundación que lleva su nombre, no ya un escarnio que, obviamente no puede consentir, por representar denigración de la persona que la Fundación postula por los fines transcritos, representando un genuino atentado y daño moral contra dicha Fundación, además de a sus herederos.

TERCERO.- La libertad de creación que ampara y protege la Ley de Propiedad Intelectual no representa un ilimitado derecho cuando entra en colisión con otros que son mercedados, como el derecho al honor de la Fundación a la que represento, y cuando la obra viene a denostar la figura del anterior Jefe del Estado, Excmo. Sr. D. Francisco Franco Bahamonde, pues dicha supuesta "obra de arte" entra en colisión con el legítimo derecho al honor que tiene mi representada que se rige por los fines transcritos en la defensa y postulación de su figura, lo que como exponremos en los fundamentos de derecho es la reproducción de la clásica

problemática sobre conflicto o colisión entre dos derechos fundamentales, siendo necesario en estos supuestos, también en el enjuiciado, determinar cuál de ellos ha de considerarse preeminente y más digno de protección, o, dicho de otro modo, cuál de los dos derechos en conflicto ha de ser sacrificado en beneficio del otro, lo que se hará por el tribunal a través de un juicio de ponderación que siempre ha de partir de las premisas que detallamos en los fundamentos de derecho.

Esta parte no ha demandado al Parque Empresarial Juan Carlos I, conocido como IFEMA donde se celebraba la muestra internacional, por no ser consciente por parte de la Junta Rectora del contenido de la obra hasta su exposición y como explica su Presidente, D. JOSÉ MARÍA ÁLVAREZ DEL MANZANO, en carta remitida a mi representada y que acompaño como **documento nº 5**, el suprimir la obra una vez expuesta, hubiera significado mucha y mayor publicidad.

A estos hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

JURISDICCIÓN.- De los Juzgados y Tribunales civiles por ser negocio y asunto civil (arts. 36 L.E.C. y 22 L.O.P.J.).

II

COMPETENCIA.- OBJETIVA. De los Juzgados de Primera Instancia (arts. 9, 22, 85 L.O.P.J. y 45 L.E.C.).

TERRITORIAL. De conformidad con lo dispuesto en la L.E.C., art. 55.6º L.E.C.: "En materia de derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a las propia imagen, y en general, en materia de protección civil de derechos fundamentales, será competente el tribunal del domicilio del demandante" Habida cuenta que el domicilio de mi mandate radica en Madrid, serán los Juzgados de Madrid, y de entre ellos el que por turno corresponda, art. 68 L.E.C., quien haya de conocer de la presente demanda.

III

CAPACIDAD DE LAS PARTES.- Mi mandante la tiene conforme al art. 6.3º y a través de su representante legal, art. 7.4, ambos de la L.E.C. y por el art. 37 C.c. y la demandada de conformidad con lo dispuesto en el art. 6.1º de la misma ley.

IV

LEGITIMACIÓN.- A diferencia de la "*legitimatío ad procesum*" que es la entendida como capacidad para ser parte y capacidad procesal como verdadero presupuesto procesal, la "*legitimatío ad causam*", es la genuinamente denominada legitimación propia o directa, que es la que viene determinada por la relación jurídico-material que las partes tienen en el proceso concreto de que se trate.

ACTIVA.- Mi representada, que es persona jurídica, art. 35 C.c., amparada su existencia dentro del marco constitucional, art. 34 C.E. está legitimada para el ejercicio de la presente acción, por cuanto una constante y pacífica jurisprudencia tanto del T.S. como de la denominada pequeña jurisprudencia de las Audiencias así lo establece, a título de ejemplo y por todas, la **Stcia. Audiencia Provincial Madrid de 13 febrero 2003, sec. 11ª, (EDJ 2003/93438)** De entrada, ha de indicarse que la aplicación de la normativa citada a las personas jurídicas como sujetos susceptibles de protección en su honor, deviene incuestionable, tal y como pone de manifiesto la STS. de 9

de octubre de 1997 EDJ 1997/7005, que expresamente dice: "El honor, fama o prestigio de una persona jurídica es indudable e indiscutible; no se puede ofender a una persona física ni tampoco a una jurídica; una persona jurídica que es atacada en su buena fama, su prestigio o su honor, tiene indudablemente acción para su protección, sea persona jurídica de tipo personalista (universitas personarum), sea de tipo patrimonialista (universitas bonorum). El problema que se plantea es si este honor, fama o prestigio entra en el ámbito de derecho fundamental que reconoce el art. 18,1 CE, desarrollado por la LO 1/1982 de 5 mayo y con la normativa procesal de la L 62/1978 de 26 diciembre, o bien queda fuera del mismo y su protección se halla en el ámbito general de la llamada responsabilidad extracontractual prevista en el art. 1902 CC que se ejercita por el proceso declarativo ordinario que corresponda según la cuantía.

El Tribunal Constitucional en su **Sentencia 139/1995 de 26 septiembre (EDJ 1995/4895)**, expone una doctrina que se resume así: "ninguna norma constitucional ni de rango legal impide que las personas jurídicas puedan ser sujetos de los derechos fundamentales; la Constitución contiene un reconocimiento de derechos fundamentales para determinados tipos de organizaciones; aunque el honor es un valor referible a personas individualmente consideradas, el derecho a su propia estimación no es patrimonio exclusivo de las mismas; el significado del derecho al honor ni puede ni debe excluir de su ámbito de protección a las personas jurídicas; la persona jurídica puede ver lesionado su derecho al honor a través de la divulgación de hechos concernientes a su entidad, cuando la difame o la haga desmerecer en la consideración ajena siguiendo esta doctrina, la **S 14 marzo 1996 EDJ 1996/1232** de esta Sala dice (fundamento 3º, núm. 3, subapartado a): la persona física y, por extensión constitucional, la persona jurídica, son merecedores de esta tutela (se refiere al honor) y la de **20 marzo 1997 EDJ 1997/2101** dice: en lo que respecta a la cuestión de si las personas jurídicas puedan ser protegidas a través del ejercicio del derecho al honor, superando el brocardo que especifica que "las personas jurídicas tienen prestigio pero no honor". Efectivamente, aunque en la Constitución Española no se contiene pronunciamiento alguno acerca de la titularidad del derecho al honor en relación a las personas jurídicas, a diferencia de la Ley Fundamental de Bonn de 1949 que proclama que los derechos fundamentales rigen para las personas jurídicas.

Sin embargo a partir de la doctrina sentada a partir de la STC 26 septiembre 1995 EDJ 1995/4895, se puede afirmar que de la propia sistemática constitucional el significado del derecho ni puede ni debe excluir de su ámbito de protección a las personas jurídicas".

Más específicamente la Stcia. Audiencia Provincial Navarra de 31 julio 2006, sec. 3ª, (EDJ 2006/400229) nos dice que: "Las personas jurídicas tienen derecho al honor, a través de los fines para los cuales ha sido creada". (STC 26 de septiembre de 1.995 EDJ 1995/4895).

PASIVA.- El demandado autor de la pretendida obra de arte que con la misma causa una ofensa, caricatura y con denigración al honor de la FUNDACIÓN FRANCISCO FRANCO, por cuanto por sus fines no puede consentir el ataque ofensivo efectuado, pues debe primar el honor de la Fundación antes que la "supuesta obra artística".

V

POSTULACIÓN Y DIRECCIÓN TÉCNICA.- Ambas son exigibles conforme a los arts. 23 y 31 L.E.C., al no venir incluidas, dada la naturaleza del procedimiento, entre sus excepciones.

VI

CUANTÍA.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 251 regla 1ª L.E.C. "si se reclama una cantidad de dinero determinada la cuantía de la demanda estará representada por dicha cantidad", en su consecuencia la cuantía del procedimiento viene determinada por razón de la relevancia que ha tenido, tanto en el marco con proyección internacional, con conocimiento de dicho escarnio a través de los distintos medios de comunicación TV, prensa gráfica, internet en 18.000,00 €.

VII

PROCEDIMIENTO.- El trámite procesal es el del Juicio Declarativo Ordinario de conformidad con lo dispuesto en el art. 249 nº 2 L.E.C., siguiendo los trámites previstos en los arts. 399 y siguientes de la misma ley.

VIII

DE DERECHO SUSTANTIVO O FONDO: 1.- DE LA REGULACIÓN LEGAL DE LOS DERECHOS EN COLISIÓN. La Constitución Española, en su artículo su art. 20: 1. Se reconoce y protege los derechos:

a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción.

b) A la producción y creación literaria, artística, científica y técnica.

(...)

4. Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia.

5. Sólo podrá acordarse el secuestro de publicaciones, grabaciones y otros medios de información en virtud de resolución judicial.

Por otra parte el art. 18.1 del mismo texto constitucional garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

El R.D. legislativo 1/1996 de 12 de abril, regulador del Texto Refundido de la **Ley de Propiedad Intelectual**, proclama en los siguientes artículos:

Artículo 1. Hecho generador

La propiedad intelectual de una obra literaria, artística o científica corresponde al autor por el solo hecho de su creación.

Artículo 2. Contenido

La propiedad intelectual está integrada por derechos de carácter personal y patrimonial, que atribuyen al autor la plena disposición y el derecho exclusivo a la explotación de la obra, sin más limitaciones que las establecidas en la ley.

Artículo 4. Divulgación y publicación

A efectos de lo dispuesto en la presente ley, se entiende por divulgación de una obra toda expresión de la misma que, con el consentimiento del autor, la haga accesible por primera vez al público en cualquier forma; y por publicación, la divulgación que se realice mediante la puesta a disposición del público de un número de ejemplares de la obra que satisfaga razonablemente sus necesidades estimadas de acuerdo con la naturaleza y finalidad de la misma.

Artículo 5. Autores y otros beneficiarios

1. Se considera autor a la persona natural que crea alguna obra literaria, artística o científica.
2. No obstante, de la protección que esta ley concede al autor se podrán beneficiar personas jurídicas en los casos expresamente previstos en ella.

Artículo 10. Obras y títulos originales

1. Son objeto de propiedad intelectual todas las creaciones originales literarias, artísticas o científicas expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro, comprendiéndose entre ellas:

(...)

e) Las esculturas y las obras de pintura, dibujo, grabado, litografía y las historietas gráficas, tebeos o comics, así como sus ensayos o bocetos y las demás obras plásticas, sean o no aplicadas.

Es patente que un autor tiene libertad en un estado democrático para crear cualquier obra artística que tenga por conveniente, pero sin que ello lesione otro derecho fundamental cual es el derecho al honor, que se atenta con la obra creada por el demandado por lo que de escarnio supone para mí representada, qué sea o no arte, escapa de la función jurisdiccional, no el atentado al honor a través de una obra que se quiere tildar de artística.

Por su parte el artículo 7 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y a la Propia Imagen, en su apartado 7 considera intromisión ilegítima en el derecho al honor: "La

imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación", tales como lo que representa la obra reproducida y lo que reproduce y en el estado que lo reproduce.

De conformidad con lo establecido en el **apartado 2 del artículo 9** de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y a la Propia Imagen "la tutela judicial comprenderá todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima y restablecer al perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos, así como para prevenir o impedir intromisiones ulteriores".

Es de aplicación también el **apartado 3** del citado artículo en cuanto a la responsabilidad civil que señala y la existencia del perjuicio, siempre que se acredite la intromisión ilegítima, y la valoración de las indemnizaciones al extenderlas al daño moral, atendiendo a las circunstancias del caso y gravedad de la lesión, así como el beneficio obtenido por el causante.

2.- DE LOS CRITERIOS JURISPRUDENCIALES EN CASO DE COLISIÓN DE DERECHOS. Nos enseña la jurisprudencia que ha de ser analizado **caso por caso**, dado que no se pueden dar pautas generales cuando existe colisión entre dos derechos fundamentales, porque sólo del análisis pormenorizado del caso se puede dar preferencia a uno u otro derecho, pero antes que nada se nos hace preciso distinguir los distintos conceptos de la ley de protección al honor, a la intimidad personal y familia y a la propia imagen.

La Stcia. Audiencia Provincial Madrid de 20 noviembre 2001 AP Madrid, sec. 21ª, S 20-11-2001, (EDJ 2001/69089) proclama: "*La imagen se configura como un derecho de personalidad, aunque evidentemente está muchas veces relacionado con la intimidad.*"

El derecho a la imagen es un derecho de la personalidad. El artículo 29 del Código Civil indica cuando se produce la personalidad, y cuando se extingue, es decir, con el nacimiento y el fallecimiento respectivamente de la persona. El derecho a la imagen es el que cada individuo tiene a que los demás no reproduzcan los

caracteres esenciales de su figura sin consentimiento del sujeto, de tal manera que todo acto de captación, reproducción o publicación por fotografía, filme u otro procedimiento de la imagen de una persona en momentos de su vida privada o fuera de ellos supone una vulneración o ataque al derecho fundamental a la imagen, como lo es la utilización para fines publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga.

Sabido es que este derecho decae cuando se trata de un personaje público, siempre claro está que sea con motivo de su cargo y en espacio público, pues también tiene derecho a su intimidad.

La **Stcia. T.S. Sala 1ª de 20 abril 2010(EDJ 2010/43927)** nos dice: *“debe destacarse además que nos encontramos ante un personaje público, en el que como ha declarado la **Sentencia de 28 de octubre de 2009**, La protección del honor disminuye (la persona que acepta su carácter público, acepta también los riesgos que ello conlleva), la de la intimidad se diluye (no totalmente, pero su círculo íntimo debe estar en parte al alcance del conocimiento público) y la de la imagen se excluye (en los casos que prevé la ley, cuando se halla en lugar público).*

El tema por tanto de los presentes autos no es tanto del derecho a la propia imagen, que no ejercita mi mandante, que por ser personaje público su figura puede ser reproducida, pero es la reproducción en el modo y forma que se hace, por lo que de mofa y escarnio supone, lo que entraña el daño a otro derecho, cual es al honor, y si bien los herederos tienen derecho a su defensa conforme al art. 4 de la ley 1/1981 de cinco de mayo, y a ellos le compete, a la FUNDACIÓN FRANCISCO FRANCO dotada de personalidad jurídica como sujeto legitimado le compete el derecho al honor por los fines que postula el ejercicio legítimo de defender el derecho al honor de su propia Fundación.

Con motivo de la exposición de otra de las obras del demandado, denominada «Stairway to Heaven», la Embajada Israelí publicó la siguiente nota que transcribimos literalmente:

“El conjunto de las obras de Eugenio Merino expuestas en ARCO incluyen elementos ofensivos para judíos, israelíes y, seguramente, para otros.

Valores como la libertad de expresión o la libertad artística sirven en ocasiones de simple disfraz de prejuicios, de estereotipos o de la mera provocación por la provocación. Un mensaje ofensivo no deja de ser hiriente por pretender ser una obra artística.

Consideramos que este es uno de estos casos, y lo manifestamos siendo conscientes de que este tipo de provocaciones tiene éxito, precisamente, porque el sentido común no puede dejarlas sin respuesta.

Departamento de prensa Embajada Israelí, Madrid 17 de febrero de 2010".

¿Es obra de arte lo creado por el demandado?, él dirá que sí, pero eso siempre será opinable, por obra de arte nos lo define el Diccionario de la Real Academia de la Lengua en su acepción segunda: "*Cualquier producto intelectual en ciencias, letras o artes, y con particularidad el que es de alguna importancia*". La importancia la tiene desde luego la imagen reproducida por el demandado, que no es otra que la del anterior Jefe del Estado, bajo un régimen distinto y distante del actual, pero que desde luego tuvo y tiene sus legítimos defensores, como los pueden tener otros personajes históricos de corriente ideológica distinta que precisamente denostan la de aquél, ahora bien, la importancia de la que nos habla el Diccionario de la Real Academia de la lengua, no la tiene la obra sino el personaje reproducido, lo que ocurre es que a través del primero y ridiculizándole se quiere dar relevancia a un autor no conocido y que quiere, con ella darse a conocer, constituyendo una genuina provocación.

La FUNDACIÓN FRANCISCO FRANCO, a la que representamos, es consciente que con la presente demanda se obtendrá por el autor de la obra más difusión que si no se interpusiera, pero es precisamente eso lo que demuestra el genuino atentado contra el honor de la Fundación, porque habiéndose atentado contra su honor, como persona jurídica y titular de este derecho no puede dejar de actuar, aún siendo consciente que la obra la verá ahora, pese a las medidas cautelares solicitadas y que esperamos se acuerden, no sólo los que ya la conocen, sino quienes no la conocen,

pero no se puede pasar por alto, lo que de hacerlo supondría un atentado a los propios fines de la Fundación transcritos en el fáctico SEGUNDO de la presente demanda.

3.- SOBRE LA INDEMNIZACIÓN. El art. 9 n° 3 de la Ley Orgánica de 5 de mayo de 1982, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen indica que: "la existencia del perjuicio se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima. La indemnización se extenderá al daño moral que se valorará atendiendo a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta, en su caso, la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido. También se valorará el beneficio que haya obtenido el causante de la lesión como consecuencia de la misma".

Entendemos que quedan suficientemente probados los daños morales, sin necesidad siquiera de probar los daños morales pues la **Stcia. T.S. de 15 de febrero de 1995 (R.A.C. 632/1994-2, pág. 1575)** nos dice: "*Los daños morales no precisan de puntual prueba, pues se trata de daño notorio y no necesita de exigente demostración*" **Stcia. T.S. 21 octubre de 1996:** "*La manifestación de los daños morales puede ser establecida por los Tribunales de justicia teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes, no es aceptable su rechazo de plano en base al argumento de falta de pruebas*",

"que ni siquiera es revisable en casación" **Stcia. T.S. de 30 de noviembre de 1998 (R.A.C. 191/1999-1, pág. 491).**

X

COSTAS.- Las costas han de imponerse a la demandada en virtud del principio objetivo de vencimiento, de conformidad con lo establecido en el artículo 394 de Ley de Enjuiciamiento Civil.

Por lo expuesto,

SUPlico AL JUZGADO: Que por la Secretaría del Juzgado que por turno de reparto corresponda se tenga por presentado este escrito con los documentos acompañados y copias simples, admita todo ello, teniéndome por

personado y parte en la representación acreditada de la FUNDACIÓN FRANCISCO FRANCO y, por formulada la demanda de tutela del derecho al honor, acordando que se sustancie por los trámites del juicio ordinario, dictándose en su día, por el tribunal, previa la pertinente tramitación, sentencia por la que se declare:

Primero: Que el demandado ha cometido una intromisión ilegítima en el honor del demandante por la reproducción del que fuera Jefe del Estado en un estado indigno de reproducción, rayando con lo grotesco y ofensivo.

Segundo: Se condene al demandado a difundir a su costa los fundamentos jurídicos y fallo de la sentencia en el IFEMA y MEDIOS DE COMUNICACIÓN, principalmente TV, por la difusión que su obra ha tenido.

Tercero: Se condene al demandado al pago de 18.000,00 € euros, en concepto de indemnización.

Todo ello con expresa imposición de costas al demandado.

OTROSÍ DIGO.- Que de conformidad con lo dispuesto en el art. 249.1.2º L.E.C., en el presente procedimiento será parte el Ministerio Fiscal y a esta demanda debe dársele el carácter de tramitación preferente, por lo que,

SUPlico AL JUZGADO.- Tenga presente ambas cuestiones.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO.- Que pese a los intentos de esta parte de poder obtener datos del demandado ello no nos ha sido posible, por lo que para facilitar sus datos personales y poder realizar el emplazamiento en forma, requiérase a la Galería ADN con domicilio en Enric Granados 49, 05008 Barcelona, a través de la cual ha expuesto su obra el demandado en la Feria Internacional de Arte Contemporáneo de Barcelona, a fin de que facilite sus datos personales: filiación completa de D. EUGENIO MERINO, D.N.I./N.I.F., vecindad y domicilio.

SUPlico AL JUZGADO.- Se acuerde como se pide.

TERCER OTROSÍ DIGO.- El artículo 9 núm. 2 de la Ley Orgánica de 5 de mayo de 1982, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen indica que: "la tutela judicial comprenderá la adopción de todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate y restablecer al perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos, así como para prevenir o impedir intromisiones posteriores. Entre dichas medidas podrán incluirse las cautelares encaminadas al cese inmediato de la intromisión ilegítima, así como el reconocimiento del derecho a replicar, la difusión de las sentencias y la condena a indemnizar los perjuicios causados".

Es por ello por lo que y también al amparo de lo previsto en el artículo 721 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, entre las que se encuentra en el art. 727-7º: "La orden judicial de cesar provisionalmente en una actividad; la de abstenerse temporalmente en llevar a cabo una conducta; o la prohibición temporal de interrumpir o de cesar en la realización de una prestación que viniera llevándose a cabo", hemos de solicitar del Juzgado la adopción de la medida cautelar de (impedir su nueva exhibición a través del cualquier Galería de Arte, sea la que lo presentó en Arcomadrid o cualquier otra, así como su exhibición pública sea a título personal o colectivo, hasta en tanto no se concluya este procedimiento, y referido a la obra "Always Franco"), así como la prohibición de disponer, enajenarla, arrendarla o cualquier otra forma lícita de comercio o mercado de los derechos de autor protegida y amparada por la Ley de Propiedad Intelectual, al amparo de la Medida Cautelar 12ª del art. 727 L.E.C. "aquellas otras medidas que, para la protección de ciertos derechos (...) se estimen necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiese otorgarse en la sentenci-estimatoria que recayere en el juicio". Todo ello a fin de preservar y no agravar el daño moral que se quiere corregir con la presente demanda, pues habría que interponer una cadena sucesiva de solicitud de medidas cautelares, según fuera dicha obra recayendo en distintos titulares. Medidas que cumplen para ello los siguientes requisitos:

A.- APARIENCIA DEL BUEN DERECHO EN EL SOLICITANTE (*fumus boni iuris*). Lo que supone la aportación de un principio de prueba, normalmente por escrito, (T.S. Stcias. de 28 de febrero de 1972, 20 de enero de 1977), en cuanto que sea previsible que el resultado del proceso será favorable al actor. La FUNDACIÓN FRANCISCO FRANCO a la que represento en el legítimo derecho de la

defensa de su honor en razón de sus propios fines, transcritos en el ordinal SEGUNDO de la presente demanda, reproducimos la invocada ya **Stcia. Audiencia Provincial Navarra de 31 julio 2006, sec. 3ª, (EDJ 2006/400229)** nos dice que: "*Las personas jurídicas tienen derecho al honor, a través de los fines para los cuales ha sido creada*". (STC 26 de septiembre de 1.995 EDJ 1995/4895).

Del Acta aportada como **documento nº 1** con las fotos que se incorporan son suficientemente elocuentes en orden a la tutela que se solicita con estas Medidas Cautelares, pues se trata de evitar la comercialización, exhibición o divulgación de dicha obra hasta tanto no recaiga Sentencia firme, y ello porque la vigente L.E.C. si hay algo que ha supuesto de modificación con respecto al régimen anterior es que ha de tutelarse los derechos de los justiciables para que las sentencias no sean inefectivas, razón por la que en el presente caso interesa se curse la orden judicial de la medida 7ª del art. 727 incluso *inaudita parte* para impedir que se consolide aún más la situación de descrédito y deshonor que producidos se trata de corregir con la presente demanda.

B.- PELIGRO EN LA DEMORA (*periculum in mora*). Existencia de un riesgo que amenace la efectividad del proceso y la sentencia, peligro *ad causam* concreto por circunstancias tanto objetivas como subjetivas que rodeen la situación material controvertida.

Si se quiere garantizar la efectividad de un derecho que existe a favor de mi mandante habrá de tomarse esta medida del art. 727.7º L.E.C. por cuanto de no hacerse así se impediría la efectividad de una sentencia, que sin prejuzgar en su caso nunca el fallo, si ofrece las necesarias garantías de ser necesario tutelar los legítimos derechos de una persona jurídica, cual es la FUNDACIÓN FRANCISCO FRANCO.

C.- PRESTACION DE FIANZA. Habida cuenta que la FUNDACIÓN FRANCISCO FRANCO es una Fundación de orden benéfico la caución que haya de pedirse habrá de venir atemperada a una situación equilibrada que no impida el legítimo derecho de obtener la tutela judicial efectiva a través de esta Medida Cautelar, y que de

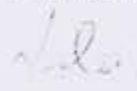
conformidad con el art. 732.3 L.E.C. se ofrece la de fianza bancaria con un importe de 2.000,00 €, por lo que,

SUPLICO AL JUZGADO.- que adopte la medida cautelar con carácter de "inaudita parte" al amparo de lo dispuesto en el art. 733 L.E.C., al concurrir razones de urgencia y a fin de evitar que precisamente el conocimiento de la presente solicitud por parte del demandado provoque su enajenación y dificultad en su adopción al recaer la "obra" en terceras manos o terceras personas, sean físicas o jurídicas, pudiendo realizar cualquier documento antesdatando la fecha.

CUARTO OTROSÍ DIGO.- De conformidad con lo previsto en el art. 732.2 párrafo último, y a fin de evitar la preclusión de la prueba de este ramo, que habrá de tramitarse en pieza separada y con la debida tramitación preferente de conformidad con lo dispuesto en el art. 249, se proponen los siguientes: La documental aportada con esta demanda, por lo que,

SUPLICO AL JUZGADO.- Tenga a los efectos pertinentes señalados los medios de prueba del ramo de esta parte a fin de evitar la preclusión de prueba.

Por ser de Justicia que respetuosamente pido en cuanto a principal y otrosíes en Madrid a veintinueve de marzo de dos mil doce.



*José María Álvarez del Manzano
y López del Hierro
Presidente de la Junta Rectora*

47
Fecha 29-2-2012

Sr. D. Jaime Alonso García
Vicepresidente Ejecutivo
Fundación Nacional Francisco Franco
Avda. Concha Espina, 11
28016 Madrid

Madrid, 22 de Febrero de 2012

Estimado Sr. Vicepresidente:

Recibo en el día de hoy, la carta que Ud. me remitió, con relación a la obra de Eugenio Merino titulada "always Franco", y en la que, con antelación, me pide que no figure en el stand del correspondiente galerista.

Como ve por la fecha, recibo la carta muy tarde y yo también me vi sorprendido por la presencia de la obra del Sr. Merino, entre las expuestas en ARCO.

A mí me ha parecido, a título personal, y así lo he dicho en los medios de comunicación de modo directo, una indignidad, porque representar así a cualquier ser humano, con independencia de la personalidad del General Franco, es absolutamente inadmisibile y, desde luego, el autor creo yo que solo ha pretendido, en principio, llamar la atención.

En todo caso, cuando nos enteramos de la situación de la obra del Sr. Merino, pensamos que sería peor proceder a una retirada forzosa porque llamaría muchísimo más la atención de lo que merecía la obra.

Comprendo que, en la Fundación, estén Uds. sumamente molestos porque razón tienen.

Aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo,

