

Leyes, autorregulación mediática y sociedad. Derecho a la privacidad, en medio de tres aguas

*Omar Raúl Martínez Sánchez** †

Ninguna democracia puede subsistir sin libertad de expresión. Este derecho es el que posibilita, promueve y airea las condiciones políticas y sociales para cualquier sistema que aspire a llamarse democrático.

Si bien la libertad de expresión es una prerrogativa medular, no es de ninguna manera absoluta. Cuando entra en conflicto con otros derechos y libertades de los ciudadanos es preciso buscar una armonización, considerando ciertos límites, sin nunca perder de vista el bien común y la dignidad humana.

Hacer referencia a “límites” en estos terrenos resulta complejo ya que, a la menor provocación, pueden abrirse resquicios para justificar acciones censoras. Pese a ello es conveniente trazar contornos elementales con cautela a fin de evitar confusiones y abusos.

Cuando el límite se convierte en restricción parcial por razones de poder, aparece la sombra de la censura. Pero cuando el llamado límite lleva el afán del autocontrol para salvaguardar los derechos de otras personas, entonces hablamos de un necesario recurso para promover la responsabilidad social, la conciencia cívica y la dignidad humana.

En este contexto, una de las limitantes que mayor visibilidad y atención han ganado en instrumentos jurídicos nacionales e internacionales se vincula al respeto de la vida privada y a la dignidad personal.

* Docente investigador del Departamento de Ciencias de la Comunicación en la Universidad Autónoma Metropolitana, Unidad Cuajimalpa.

† Durante el proceso editorial de la presente memoria, y tras una prolongada enfermedad, el autor falleció el 3 de mayo de 2016.

Vida privada en ordenamientos jurídicos

El derecho a la privacidad en México, en principio, está tutelado por el artículo 6º constitucional al prescribirla como límite a la libertad de expresión: “La libertad de expresión tiene como límite el respeto a los derechos de terceros”.

En la misma perspectiva, el artículo 7º constitucional refiere: “La libertad de imprenta tiene como límite respetar la vida privada”. Adicionalmente, el artículo 16º del mismo ordenamiento la regula como sigue: “Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento”.

En forma complementaria, la Ley de Imprenta refiere como hipótesis normativa lo que pudiera ser un ataque a la vida privada: “Toda manifestación o expresión maliciosa hecha verbalmente o por señales en presencia de una o más personas, o por medio de manuscrito, o de la imprenta [...] o de cualquier otra manera [...] exponga a una persona al odio, desprecio o ridículo, o pueda causarle demérito en su reputación o en sus intereses”.

La nueva Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, define en forma amplia el concepto de *vida privada* en su artículo 9º: “Se materializa al momento que se protege del conocimiento ajeno a la familia, domicilio, papeles o posesiones; y todas aquellas conductas que se llevan a efecto en lugares no abiertos al público, cuando no son de interés público o no se han difundido por el titular del derecho”.

En otras palabras: la vida privada es el ámbito reservado al que tiene derecho un individuo para mantener sin intromisiones y fuera del conocimiento y difusión públicas todas y cada una de sus actividades, expresiones, datos y conductas personales o íntimas.

El derecho a la privacidad supone resguardar del conocimiento social lo relativo al hogar, el entorno laboral, expedientes médicos, documentos personales, conversaciones o reuniones privadas, correspondencia, convivencia familiar e intimidad sexual. La dignidad y tranquilidad de las personas es –según Ernesto Villanueva– el bien que ampara este derecho cuando no hay justificado interés público de por medio.

Vale la pena subrayar que tanto la libertad de expresión como el derecho a la vida privada e intimidad, están inscritos como derechos humanos por

- OMAR RAÚL MARTÍNEZ SÁNCHEZ -

distintos documentos internacionales. Sabido es que a partir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, suscrita en 1948, diversos instrumentos de alcance continental incorporaron la perspectiva de la libertad de expresión. Tal es el caso de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, también de 1948, así como del artículo 10 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades, expedido en 1950; y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 (artículos 17 y 19), entre otros.

De igual forma, la Declaración Universal de los Derechos Humanos con su artículo 12 abrió los cauces para la protección de la privacidad de las personas. Al respecto establece: “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques”.

En idéntica tesitura, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre dispone en su artículo 5º: “Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra los ataques abusivos a su persona, a su reputación y a su vida privada y familiar”.

La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, por su parte, también define a la privacidad como un derecho humano e incluso, de acuerdo con Claudia Fonseca, resulta “conocido como derecho a la intimidad en el mundo físico y reconocido en el ámbito digital como derecho a la privacidad”.

No es inusual que en México se equiparen privacidad e intimidad, pese a que –como señala Perla Gómez Gallardo– ambos conceptos reclamen regímenes distintos.

A diferencia de vida privada a la que suele englobársele en un nivel externo de las relaciones, actividades y expresiones propias y reservadas de un individuo, la intimidad tiende a ser vista como un nivel endógeno o interior de la persona, particularmente en aspectos tales como la sexualidad, la salud, la psique, las creencias y los sentimientos.

En tal sentido, la intimidad forma parte de la vida privada, aunque las leyes mexicanas no clarifican en detalle una diferenciación. Lo relevante es que se trata de un ámbito reservado y que debe respetarse y permanecer intocado en tanto no impacte o repercuta en la vida pública.

Realidades, contrariedades y preguntas

¿Cuántas vidas puede tener una persona en el mundo de hoy?

Aunque pareciera capciosa la pregunta, lo cierto es que admite respuestas tajantes y sin rodeos.

Nos aventuramos a señalar que todo individuo lleva, en principio, una *vida privada* en los términos que aquí se han expuesto, así como de una *vida pública*. Y dentro de esas dos vidas se insertan otras cuatro:

- a) Una *vida íntima*, que puede englobar vertientes como la sexualidad, el cuerpo y los sentimientos.
- b) Una *vida profesional*, enfocada en las relaciones y actividades del entorno laboral.
- c) Una *vida digital*, generada a partir del empleo y aprovechamiento de internet y las redes sociales virtuales para la proyección de su imagen y el establecimiento de vínculos e interlocución con otras personas.
- d) Una *vida secreta*, en donde pudiesen entrar todo tipo de cuestiones personales que al sujeto no le interesa compartir con absolutamente nadie.

Por lo anterior, no resulta nada sencillo discernir jurídica e incluso periodísticamente entre vida pública y vida privada en un contexto tecnológico y global que tiende a entremezclar cuanta faceta personal aparece en el mundo físico y virtual.

El panorama se complejiza (o nos desafía, según se mire) al observar los distintos tipos de actores que pudiesen ver vulnerado su derecho a la privacidad:

- a) Funcionarios públicos, en razón de su responsabilidad de Estado.
- b) Personajes de la farándula, debido a la mercadotecnia generada por la industria del espectáculo.
- c) Gente con notoriedad pública, en razón de su talento profesional reconocido o de su fuerte capacidad económica.
- d) Sociedad civil en general, cuando cualquier ciudadano es motivo de cobertura periodística por incidentes o accidentes de aparente interés público.

En suma, y haciendo una recapitulación, tras revisar leyes y documentos nacionales e internacionales en materia de libertad de expresión y derecho a la privacidad, tras observar la variedad de vidas posibles que puede tener cualquier individuo en el mundo actual, tras considerar los diferentes tipos de actores susceptibles de ver afectados sus derechos de personalidad, entre ellos el de la vida privada, y tras remirar los escenarios y las dinámicas con los que se mueve hoy día la industria de los medios informativos, lo que nos asalta –más allá de certezas– es una serie de interrogantes e inquietudes.

Si bien los ordenamientos jurídicos tutelan la protección de la vida privada respecto de abusos e intromisiones de las autoridades, el mayor problema se presenta cuando tales excesos e injerencias ocurren por parte de particulares y, específicamente, de los medios de comunicación y sus periodistas:

¿La ambigüedad de las leyes constituye un aliciente para ello?

¿Vida pública y vida privada son derechos excluyentes y antagónicos?

¿Cómo armonizar ambos derechos en la legislación nacional?

¿De qué manera reglamentar el derecho a la privacidad sin coartar las libertades de expresión e información?

¿Qué tipo de recursos jurídicos o institucionales tiene el ciudadano de a pie para hacer valer su derecho a la privacidad cuando ésta se ve vulnerada por los medios informativos? ¿A qué entidad u organización puede recurrir en busca de apoyo para su defensa?

Si una persona resulta afectada en su imagen y vida privada por la difusión informativa de un medio de comunicación, ¿qué puede hacer para la reparación de ese daño?

¿Hoy día tienen los medios mexicanos mecanismos que puedan contribuir a la reparación de daños cuando cometen excesos en su ejercicio periodístico?

¿En qué medida la autorregulación mediática significa un potencial instrumento para elevar los estándares de calidad y responsabilidad profesional?

¿Son útiles los mecanismos para la autorregulación periodística, tales como los códigos éticos, los defensores de la audiencia o los consejos de prensa?

¿Sólo los tribunales o instancias judiciales pueden intervenir en casos de conflicto entre vida privada y vida pública, o entre libertad de expresión y privacidad e imagen?

Si la vida privada se inscribe hoy como derecho humano fundamental, ¿qué tanta prioridad le asignan las comisiones –nacional y de los estados– cuando tienen conocimiento de casos en torno a ciudadanos comunes?

Si bien las comisiones de derechos humanos actúan frente a los abusos del Poder Público, ¿hasta qué punto es posible contribuir en favor de los ciudadanos cuando sus derechos –como el de la privacidad, el honor y la imagen propia– son vulnerados por los medios masivos de comunicación?

Las preguntas anteriores no son gratuitas. Sobran casos en los que algunas empresas mediáticas han incurrido en manejos periodísticos cuestionables por sus abiertas intromisiones y notoria afectación en la vida privada, honor e imagen de ciertas personas.

Baste recordar a vuelo de pájaro al menos tres ejemplos:

a) *Caso Kalimba*: a fines de 2010, el cantante Kalimba fue demandado por abuso sexual a una jovencita y con ello se desató el escándalo. No pocos medios se erigieron en un implacable tribunal que, con base en dichos y especulaciones, sentenciaron al artista. Carlos Loret de Mola, en los primeros días de 2011, le hizo una entrevista para Televisa que, tras una retahíla de acusaciones, cobró el cariz de un juicio.

A la vuelta del tiempo, Kalimba fue exonerado, pero el tribunal mediático que ya lo había sentenciado no hizo la fe de erratas correspondiente.

b) *Caso García Ramírez*: ante el anuncio de la candidatura del Dr. Sergio García Ramírez para formar parte del Consejo General del entonces Instituto Federal Electoral (IFE), en MVS Noticias Carmen Aristegui entrevistó –el 14 de diciembre de 2011– a quien fuera esposa del catedrático alrededor de 20 años atrás. María Guzmán Rivera aprovechó el micrófono para intentar impedir el nombramiento de su exmarido acusándolo de padre irresponsable, de tener conducta violenta y de padecer desequilibrio psicológico por lo cual era medicado. Pese a ello, el jurista se incorporó al IFE como consejero. Las críticas y cuestionamientos a Aristegui no se hicieron esperar. Es preciso reconocer que a diferencia de otros medios, la periodista se abrió al diálogo con el entonces ombudsman de MVS, Gerardo Albarrán, y expuso sus razones para entrevistar a María Guzmán. El ombudsman, aunque avaló la postura de la conductora, observó un apresuramiento en el trabajo periodístico e insuficiencia de fuentes informativas de respaldo.

c) *Caso Multihomicidio de la Colonia Narvarte*: en julio pasado, una noticia conmocionó al Distrito Federal e impactó a nivel nacional: en un departamento de la colonia Narvarte se hallaron a cinco personas

asesinadas con un disparo en la cabeza y huellas de golpes diversos en sus cuerpos. Entre las víctimas figuraban la activista Nadia Vera y el fotoperiodista, colaborador de las revistas *Proceso* y *Cuartoscuro*, Rubén Espinosa. Algunos de los motivos por los que este hecho causó indignación fue porque semanas antes el periodista gráfico había denunciado amenazas provenientes de gente aparentemente vinculada al gobierno del estado de Veracruz, razón por la cual emigró a la Ciudad de México. Ante las presiones de la opinión pública y de algunos medios de comunicación, la Procuraduría de Justicia del Distrito Federal empezó a filtrar información reservada en torno a las pesquisas. Así, distintos medios, entre ellos el periódico *La Razón*, días posteriores divulgaron detalles y asuntos relativos a la vida privada de las personas ultimadas. Datos, videos y fotos, que por ley deberían permanecer secretos se hicieron del conocimiento público, sembrando la sospecha en las víctimas y afectando abiertamente sus derechos y los de sus familiares, como lo señaló la propia Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal.

Leyes, autorregulación y sociedad

Libertad de expresión y derecho a la vida privada e intimidad, coincidiendo con Perla Gómez, constituyen bienes jurídicos interdependientes y, por ello, con límites en su marco de acción. Por su propia naturaleza, en un Estado de derecho la vinculación entre ambos tiende a estar marcada por el conflicto.

Como varios juristas y estudiosos han señalado, el único motivo que legal y éticamente justificaría echar luz en la privacidad de las personas, es que ésta impacte o tenga repercusiones en la vida pública debido al interés público que subyace en los hechos.

Al respecto, vale recordar lo que el Diccionario Jurídico Mexicano (UNAM) dice acerca de *interés público*: “El conjunto de pretensiones relacionadas con las necesidades colectivas de los miembros de una comunidad y protegidas mediante la intervención directa y permanente del Estado”.

Concretamente son asuntos de la vida pública todo lo concerniente a la comisión de delitos. Cuando una persona comete un ilícito, su derecho a la vida privada en tal sentido queda restringido.

Si bien, el derecho a la vida privada está protegido en el orden penal mexicano, lo cierto es que la ambigüedad y aplicación discrecional de la ley ha permitido que no pocas ocasiones ésta se aproveche para restringir e inhibir la libertad de expresión.

Una asignatura pendiente es que derechos de la personalidad tales como el de vida privada, el honor y la propia imagen sean considerados con especificidad en los códigos civiles, como ya ocurre en el Distrito Federal.

Algunos estudiosos como Cuauhtémoc Manuel Barrigueté han incluso propuesto incluir expresamente en el texto constitucional, y no sólo en códigos civiles, cual garantía individual, el derecho a la intimidad personal y familiar, el respeto al honor y a la propia imagen contra actos cometidos tanto por autoridades como por particulares.

Ahora bien, aunque la legislación nacional impone límites al ejercicio de las libertades de expresión e información, es indiscutible que permanecen zonas de ambigüedad donde la norma jurídica no puede aplicarse y en las que el factor decisivo corresponde a la determinación personal enraizada en la ética.

Ley y ética son caras de una misma moneda llamada responsabilidad, pues –como dice Victoria Camps– la función de la ética no es sustituir la ley sino ayudar a su justo cumplimiento. Dicho de otra manera: es indiscutible que la libertad de expresión debe estar garantizada por la ley, que tipifique y sancione sus excesos. Sin embargo, no significa el único camino para evitar los abusos y estimular el sentido de responsabilidad. De manera paralela es preciso insistir en la pertinencia de la autorregulación de los medios de comunicación, que es un sistema de reglas éticas asumido por uno o varios medios en relación con la sociedad y el Estado.

La asunción de mecanismos autorregulatorios no debe darse independientemente del impulso de nuevas normas jurídicas, porque ética y leyes no son excluyentes sino complementarias. Los códigos éticos, los defensores de la audiencia y los consejos de medios o de prensa representan los mecanismos autorregulatorios más conocidos. Su presencia y evolución en México es todavía muy pobre: habiendo un número superior a los 3 500 medios de comunicación, solo registramos 37 códigos de ética periodística y 10 defensores de la audiencia en el país.

Pese a su incipiente desarrollo, la autorregulación mediática puede significar un blindaje a la libertad de expresión de cara a la sociedad. Igualmente pueden significar un faro de orientación y apoyo para los periodistas, particularmente frente a dilemas éticos generados por coberturas informativas de

- OMAR RAÚL MARTÍNEZ SÁNCHEZ -

alta complejidad. Vale la pena resaltar que los códigos éticos, por ejemplo, no son la panacea a todo tipo de conflictos. La garantía de cumplimiento y eficacia de un documento deontológico dependen de la existencia y funcionamiento efectivo de algún mecanismo de seguimiento que vele por su respeto y aplicación: trátese de un consejo editorial, un defensor de la audiencia o un observatorio ciudadano.

Sin una instancia que monitoree, analice, valore y determine sobre la calidad de los contenidos y su apego a las normas éticas, el código tenderá a convertirse en un recurso ornamental.

Centralmente inducidos a partir de la iniciativa de los propios informadores y directivos de los medios, los códigos éticos apelan a la convicción, no a la coacción o la sanción como sí lo hacen las leyes.

Una consideración que conviene resaltar: el que resulten útiles o no las normas éticas también se vincula con el grado de participación ciudadana, no únicamente de los medios y sus periodistas.

Creemos oportuno el señalamiento habida cuenta que la exigencia de calidad mediática y de responsabilidad periodística es una asignatura que compete a instituciones públicas, medios de comunicación y sociedad civil.

En esta tesitura, los temas de libertad de expresión y derecho a la vida privada e intimidad, por tratarse de derechos humanos vitales, necesitan mirarse no sólo desde la normatividad jurídica y la autorregulación ética. Como antes sostuvimos, no podemos soslayar la iniciativa social con apoyo de la academia y los organismos autónomos, en especial de las comisiones de derechos humanos.

Cuando un ciudadano es vulnerado en su derecho a la privacidad, a la propia imagen o al honor, ¿qué puede hacer para su defensa?

Si se trata de un funcionario público, o algún personaje de la farándula o de cierta gente con notoriedad social, tiene en principio a la mano recursos económicos para contratar un abogado y entablar una demanda, además de aprovechar sus relaciones profesionales o personales para posicionar su versión en los medios masivos.

¿Pero qué ocurre cuando los afectados en sus derechos de personalidad son ciudadanos de a pie, sin presencia pública, ni mediática ni con poder económico?

En el mejor de los casos, si el medio informativo implicado tuviese código deontológico y considerase el principio ético violado, por lo menos podría cuestionársele públicamente su proceder.

Pero asumiendo que en México sólo consignamos 37 códigos éticos y que muy pocos se aplican a cabalidad, observamos que el panorama no es nada halagüeño y, por lo tanto, no puede dejarse todo a la voluntad de las empresas de comunicación.

Ante esa realidad resulta indispensable buscar vías alternas y una que podemos visualizar involucra la iniciativa social con el apoyo de una o varias instituciones públicas vinculadas a la promoción y defensa de los derechos humanos.

¿Es posible la creación de una instancia en favor de los derechos de las audiencias, promovida por ejemplo por una o varias comisiones de los derechos humanos (estatales y nacional)?

No soslayamos que tales órganos autónomos asumen como principio rector sólo defender casos de abuso de la autoridad frente a la ciudadanía. No obstante ponemos sobre la mesa la propuesta de que, desde el seno de una entidad como la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal o la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, con su respaldo institucional, pueda gestarse un Consejo Ciudadano en Pro de los Derechos de las Audiencias.

¿Quiénes participarían y cuál sería la función de ese Consejo?

Partiendo del hecho de que no se tratase de un órgano autorregulatorio sino de una instancia social bajo el cobijo institucional de una o varias comisiones de derechos humanos, sería conveniente que al menos participaran en dicho Consejo:

- Periodistas.
- Representantes de la sociedad civil organizada.
- Académicos.
- Miembros de las comisiones de derechos humanos.

Entre las tareas del referido Consejo Ciudadano estarían por ejemplo:

- a) Vigilar el cumplimiento de los códigos de ética existentes y, en los casos de verse violados, hacerlo patente mediante pronunciamientos públicos.
- b) Monitorear casos en los cuales se vulneren los derechos humanos de la ciudadanía a través de los medios de comunicación.
- c) Asesorar a los medios de comunicación que lo soliciten en la concepción, desarrollo y aplicación de mecanismos autorregulatorios, tales

- OMAR RAÚL MARTÍNEZ SÁNCHEZ -

- como códigos de ética, estatutos de redacción y ombudsman de la audiencia.
- d) Realizar estudios periódicos sobre calidad mediática, derechos de las audiencias y responsabilidad social de los medios.
 - e) Realizar sugerencias o recomendaciones a los medios sujetos de observación, escrutinio y crítica. Si no contasen con códigos de conducta, el consejo se basaría en referentes deontológicos internacionales para sustentar los casos de vulneración a principios éticos y derechos ciudadanos.

Quizás la propuesta de un Consejo Ciudadano en Pro de los Derechos de las Audiencias pudiera interpretarse como un instrumento para inhibir la libertad de expresión. Pero no es así, al contrario. Gravitando en esta iniciativa una búsqueda de complementariedad entre tres ámbitos sustantivos para un sistema democrático: el ordenamiento jurídico, la autorregulación ética de los medios informativos y la participación ciudadana.

En la medida en que esas tres aristas caminen de la mano será posible avanzar en el respeto de los derechos humanos y el fortalecimiento de una auténtica democracia.