

**Campanas electorales transparentes:
figuras públicas —
¿hasta dónde los candidatos pueden mantener su privacidad?**

[Carlos Gregorio de Gràcia](#)

Texto desarrollado a partir de la presentación de en el Foro [Derecho a la Privacidad vs. Derecho a Información de Organizaciones Políticas y Candidatos](#), Quito, 25 de abril de 2013.

En el contexto de las campañas electorales y en el seguimiento a las autoridades electas por los ciudadanos se torna tan relevante el acceso a datos e información que hace que candidatos y elegidos tengan una menor expectativa de mantener en reserva ciertos aspectos de su vida privada. Esta reducción en la privacidad se funda en que los candidatos se ofrecen voluntariamente para ejercer la representación política de los electores, y que éstos necesitan imaginarse e inferir cómo decidirá el elegido en el futuro, aspectos que no necesariamente están explícitos en las plataformas partidarias. Si bien es cierto que la tendencia ha mostrado que los votantes se interesan por algunos aspectos de la vida privada de los candidatos y de los elegidos, también existen límites o un área reducida de intimidad que es necesario preservar..

Las “figuras públicas”

Se trata entonces de establecer un balance o ponderación entre la relación de representación política —que requiere un mayor acceso a la información— y la protección de la vida privada; este balance —en su mayoría creado por decisiones judiciales— se basa en distinguir las “figuras públicas” en contraposición de las demás personas que han elegido una vida alejada de la función pública. Es cierto que los jueces que han ido creando este concepto lo han hecho en el contexto de los casos de difamación: como por en ejemplo en *Clavell v. El Vocero de Puerto Rico*:

«La aplicación a una persona de la etiqueta de “figura pública” significa a fin de cuentas, que para prevalecer en un pleito de difamación se le someterá a un criterio más riguroso de prueba, que su derecho a la intimidad pesa menos que el derecho de otros a la libre expresión, a menos que demuestre la existencia en esto de malicia real».[*José A. Clavell Ruiz, et al v. El Vocero de Puerto Rico, Inc. y Tomás de Jesús Mangual*, 115 D.P.R. 685 (24 de octubre de 1984)].

Para trazar el límite de la esfera de privacidad de las figuras públicas son muy ilustrativos algunos casos en los tribunales de California (ver Gary Williams, [¿Protege el Derecho Constitucional a la Privacidad en California a las Figuras Públicas de la Publicación de Información Confidencial Personal?](#)).

En el caso *Kapellas v. Kofman* [1 Cal. 3d 20 (1969)] un periódico publicó un editorial oponiéndose a la candidatura de Inez Kapellas a la Alcaldía de Alameda. El editorial proporcionó razones por las cuales no elegir a la Sra. Kapellas ya que dos de sus hijos

habían sido arrestados, y “se había encontrado varias veces a una de sus hijas vagando por la calle”. La Sra. Kapellas demandó en su nombre y en el de sus hijos sosteniendo que esa publicación violaba el derecho a la privacidad de sus hijos. La Suprema Corte de California podría haber resuelto el caso en base al hecho de que la mayoría de la información divulgada en el artículo figuraba en el registro público. En cambio, la corte se centró en la calidad de la madre como figura pública, encontrando que los hijos perdían su privacidad desde el momento en que la madre elegía postularse como funcionario público, encuadrándolos como “figuras involuntariamente públicas”:

“Aquellos que pretenden ser elegidos para cargos públicos son conscientes que al hacerlo se convierten a sí mismos, y a aquellos cercanos a ellos, en blancos por parte del interés y la atención pública ... A pesar de que la conducta de los hijos de los candidatos puede no parecer especialmente relevante como requerimiento para el puesto, normalmente se le debe permitir al público determinar por sí mismos la importancia de los hechos informados ... La pérdida de la privacidad de los hijos es uno de los costos de tener un mercado de ideas libres.” [*Id.*, pag. 37-38]

También los tribunales han declarado que una vez que una persona se convierte en figura pública, nunca más volverá a recuperar la privacidad perdida a causa de este carácter. En el caso [Sidis v. F-R Publishing Corporation](#), [113 F2d.806 (2nd Cir. 1940)] el demandante era un niño prodigio famoso que se graduó en Harvard a los 16 años. Luego de graduarse, Sidis buscó deliberadamente vivir en el anonimato. No obstante pasados veinte años una revista publicó un artículo sobre Sidis comentando sus tempranos logros, y contrastándolos con su vida actual. La sentencia judicial sobre el caso *Sidis* explicó: “El artículo es implacable en su análisis minucioso de los detalles íntimos de la vida personal del sujeto, y esto acompañado por las claras expresiones de Sidis sobre su pasión por la privacidad ... Sería justamente descrito como una exposición despiadada de alguien que una vez fue de carácter público, y que desde entonces ha buscado el aislamiento de la vida privada, del cual ha sido privado en esta oportunidad”.

Sidis demandó al editor, afirmando que el artículo violaba su derecho a la privacidad. El tribunal encontró que el artículo no violaba la privacidad de Sidis ya que el se mantuvo como figura pública a causa de su celebridad inicial:

"William James Sidis fue una vez figura pública. Como niño prodigio despertó admiración y curiosidad en su momento ... En 1910 el era una persona sobre la cual los periódicos podrían desarrollar un legítimo interés intelectual, en el sentido referido por Warren y Brandeis, como una curiosidad ni trivial, ni impropia ... Desde entonces Sidis se escondió en la oscuridad, pero su historia subsiguiente que responde a la pregunta si logró satisfacer o no las expectativas, era todavía un asunto de interés público".

En los últimos años —en consecuencia— se han sucedido una serie de decisiones jurisdiccionales que van configurando en América Latina y en España quien será considerado una figura pública y quien no, y con que alcance..

En España la [Sentencia Nº 452/2011](#) del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, establece la prevalencia de la libertad de información cuando se trata de un personaje público que ejerce

funciones oficiales, y razona: "cuando fue emitido el programa televisivo (grabación de las imágenes de los actores, junto a sus hijos menores, en un hotel de la isla de Lanzarote, piscina y parque infantil del mismo, en el comedor del mismo y en zona de la playa del complejo hotelero) era ministro del Gobierno de España, y su imagen se transmitió junto a la presencia de quien aparecía como su compañera" al inclinarse el tribunal por la libertad de información entendió que "es persona pública, por ostentar durante un período de tiempo cargo político".

En México son relevantes tres precedentes;

(1) la [Tesis: 1a. XLI/2010](#) de las Suprema Corte, Primera Sala, que dice: "Las personas públicas o notoriamente conocidas son aquellas que, por circunstancias sociales, familiares, artísticas, deportivas, o bien, porque han difundido hechos y acontecimientos de su vida privada, o cualquier otra situación análoga, tienen proyección o notoriedad en una comunidad y, por ende, **se someten voluntariamente al riesgo de que sus actividades o su vida privada sean objeto de mayor difusión**, así como a la opinión y crítica de terceros, incluso aquella que pueda ser molesta, incómoda o hiriente. En estas condiciones, las personas públicas **deben resistir mayor nivel de injerencia en su intimidad** que las personas privadas o particulares, al existir un **interés legítimo por parte de la sociedad** de recibir y de los medios de comunicación de difundir información sobre ese personaje público, en aras del libre debate público. De ahí que la **protección a la privacidad o intimidad, e incluso al honor o reputación, es menos extensa** en personas públicas que tratándose de personas privadas o particulares, porque aquéllas han aceptado voluntariamente, por el hecho de situarse en la posición que ocupan, exponerse al escrutinio público y recibir, bajo estándares más estrictos, afectación a su reputación o intimidad."

(2) la [Tesis: 1a. CCXIX/2009](#) de la Suprema Corte, Primera Sala: "Los ordenamientos jurídicos de las democracias actuales cuentan con un abanico legal o jurisprudencialmente asentado de reglas acerca de qué es y qué no es un equilibrio adecuado entre estos derechos a la luz de las previsiones constitucionales aplicables. Una de estas reglas, ampliamente consensuada en el ámbito del derecho comparado y del derecho internacional de los derechos humanos -precipitado de ejercicios reiterados de ponderación de derechos, incluidos los encaminados a examinar las ponderaciones vertidas por el legislador en normas generales- es aquella según la cual, frente a actuaciones de los medios de comunicación en ejercicio de los derechos a expresarse e informar, **quienes desempeñan, han desempeñado o desean desempeñar responsabilidades públicas tienen pretensiones en términos de intimidad y respeto al honor con menos resistencia normativa general que los ciudadanos ordinarios**. Ello es así por motivos estrictamente ligados al tipo de actividad que han decidido desempeñar, que exige un escrutinio público intenso de sus actividades. Tratándose de la intimidad en ocasiones su condición puede dotar de **interés público** a la difusión y general conocimiento de datos que, pudiendo calificarse de privados desde ciertas perspectivas, guardan clara conexión con aspectos que es deseable que la ciudadanía conozca para estar en condiciones de juzgar adecuadamente su desempeño como servidores o titulares de cargos públicos.

Con el derecho al honor sucede algo similar: las actividades desempeñadas por las personas con responsabilidades públicas interesan a la sociedad, y la posibilidad de crítica que esta última pueda legítimamente dirigirles debe entenderse con criterio amplio. Como ha subrayado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el **umbral de protección al honor** de un funcionario público debe permitir el más amplio control ciudadano sobre el ejercicio de sus funciones, porque el funcionario público se expone voluntariamente al escrutinio de la sociedad al asumir ciertas responsabilidades profesionales -lo que conlleva naturalmente mayores riesgos de sufrir afectaciones en su honor- y porque su condición le permite tener mayor influencia social y acceder con facilidad a los medios de comunicación para dar explicaciones o reaccionar ante hechos que lo involucren. Las personas con responsabilidades públicas mantienen la protección derivada del derecho al honor incluso cuando no estén actuando en carácter de particulares, pero las implicaciones de esta protección deben ser ponderadas con las que derivan del interés en un debate abierto sobre los asuntos públicos; y

(3) la Tesis XXVII del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en la controversia *Partido Revolucionario Institucional vs. Consejo General del Instituto Federal Electoral*: De conformidad con lo dispuesto en los artículos 41, párrafo segundo, base I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 3, fracción II y 18, fracción II, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, los partidos políticos son entidades de interés público, cuyo fin primordial es promover la participación ciudadana en la vida democrática del país, de acuerdo con los principios ideológicos de carácter político, económico y social que proclaman; y los datos concernientes a la información de una persona física, identificada o identificable, tienen el carácter de confidenciales, entre otros, su ideología política. Sin embargo, esto no implica que la información correspondiente al nombre, entidad y municipio de quienes integran el padrón de afiliados y militantes de los partidos políticos, deba entenderse confidencial aunque el primero permita suponer la ideología política de aquellos, pues aun cuando pueda presumirse que comparten la del partido político al que pertenecen, al **externar su voluntad de integrarse a una entidad de interés público, dicha manifestación se traslada del ámbito privado al público**, por lo que ya no existe razón legal para considerarla confidencial.

En Argentina, la Cámara Nacional Electoral, en [Susana T. Sánchez Morteo, coapoderada del Partido Nacionalista Constitucional](#), ha facilitado también el acceso a los padrones electorales que incluyen la afiliación política. En Perú los padrones de afiliados a cada uno de los partidos pueden consultarse en Internet en el sitio www.eleccionesenperu.com.

Enlaces de interés:

Otros precedentes pueden consultarse en la [Base de Jurisprudencia de la Red Iberoamericana de Protección de Datos](#).

Argentina [Procuración del Tesoro de la Nación] [Dictamen N° 598/2003](#) y [Dictamen N° 178/1998](#),

Argentina, [María Romilda Servini de Cubría vs. Yahoo y Google](#) — Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal - Sala II, 03 Junio 2009

[Benito Craxi \(No. 2\) vs. Italia](#), Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Warren and Brandeis, "[The Right to Privacy](#)", Harvard Law Review Vol. IV December 15, 1890 No. 5

[Flora Zamora, Tepito, el padrón electoral y la ley para la protección de datos personales](#) *cache*

Datos de salud de candidatos y elegidos.

Los datos de salud han sido motivo de un intenso debate. Por ejemplo el desatado por la publicación del libro *Le Grand Secret*, en el que se revelaban detalles del tratamiento contra el cáncer que el ex presidente Mitterrand había recibido desde 1981, cuando fue diagnosticado de dicha enfermedad [Tribunal Europeo de Derechos Humanos] [Editions Plon vs. Francia](#). Sin embargo no parecería razonable exigir a los candidatos hacer público un examen médico que establezca si son portadores de HIV, pues hoy esto no afecta especialmente el desempeño de una persona ni puede sesgar sus decisiones. Una situación similar se ha planteado en Chile donde el diputado Enrique van Rysselberghe (UDI) presentó un proyecto que obligaría a los candidatos a someterse a un examen para establecer si han consumido sustancias ilícitas en los últimos meses (el denominado examen del cabello), el proyecto no prosperó pero no parece razonable que los candidatos vean reducida su presunción de inocencia, salvado el hecho que si debería ser publico la existencia de antecedentes penales.

Recientemente la salud del gobernador del estado de Michoacán (México) ha sido un tema de prensa, hoy esta de licencia por 90 días, mientras su equipo de comunicación ha reiterado que no se trata de una enfermedad terminal ni degenerativa: "El gobernador ha decidido mantener en secrecía su enfermedad. La Constitución no lo obliga y ampara a cualquier ciudadano en la confidencialidad de su cuadro médico" (ver [noticia](#)).

Enlaces de interés:

Lina Ornelas, [¿Publicidad o confidencialidad sobre el estado de salud de servidores públicos?](#)

Los datos íntimos de las figuras públicas: la "vida sexual".

Las historias sobre la vida sexual de candidatos y elegidos está marcada por visiones culturales, mientras que en los países anglosajones es considerado un dato de interés público (como el caso *Clinton* en los EE.UU. o el caso [Profumo](#) en el Reino Unido), en otros países toma una dimensión mas pintoresca como el caso *Berlusconi* en Italia. Por ejemplo en Francia fue secreto de Estado la [doble vida de Mitterrand](#). Es obvio que en este contexto es visible un resabio machista; volviendo al caso *Kapellas* ella era juzgada por su desempeño como madre, a donde se habría llegado si el tema hubiera sido una infidelidad.

Tal es el caso en España de [Resolución de 28 de julio de 2011](#), de la Sección Segunda del Jurado de la Publicidad de la Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial contra Verona Comunicación, S.A. Ashley Madison: el caso trata una publicidad de la que es responsable la entidad Verona Comunicación, S.A., declarando que la misma vulnera la norma 11 del Código de Conducta Publicitaria de Autocontrol. La publicidad objeto de reclamación se ha difundido como publicidad exterior mediante [cartel](#) que recubre la fachada entera de un edificio. Consiste en una gráfica vertical. En el margen superior leemos: “¿Qué tienen estas “realezas” en común?”. Debajo observamos la imagen del príncipe Carlos de Inglaterra, del rey Juan Carlos y Bill Clinton. Seguidamente continuamos leyendo: “Deberían haber utilizado Ashley Madison.com”. En primer lugar, el Jurado estimó que no se había obtenido previo consentimiento; y además, el Jurado consideró que se infringía el Código de Conducta Publicitaria de Autocontrol ya que realizaba una imputación de hechos tan grave (comisión de una infidelidad) que lesionaban la privacidad y el honor de las tres personas cuya imagen aparecía en la publicidad. En Chile los mismos medios han buscado mecanismos de autorregulación creando jurados de ética,

Enlaces de interés:

Chile [Consejo de Ética de los Medios de Comunicación] [Resolución N° 39](#)

[Los 31 escándalos sexuales y lós de faldas de los políticos](#)

Protección del “domicilio” de las figuras públicas.

En los últimos años en Argentina y España se ha extendido una forma de manifestación denominada *escrache*; un *escrache* consiste en que un grupo de personas se reúnan en manifestación frente al domicilio de una figura pública con carteles y megáfonos para denunciar algún hecho o decisión. Normalmente se convoca a los medios para cubrir la noticia.

El juzgado de instrucción 19 de Sevilla ha archivado una denuncia de una diputada en el Congreso por el Partido Popular, por un supuesto *escrache* que no se dirigió contra su domicilio porque los organizadores lo desconocían, sino contra una consejería de la Junta en Sevilla. La diputada se quejó diciendo que este tipo de protestas "van encaminadas a coartar su libertad de voto y tratar de modificar su sentido".

Pese a las quejas de las figuras públicas los tribunales en España han reconocido que el *escrache* es una forma pacífica de manifestación.

En Europa la Convención Europea de Derechos Humanos en su Artículo 8 establece que "Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia"; sin embargo el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha flexibilizado a los medios (por ejemplo en [von Hannover v. Germany No. 2](#), 7 de Febrero

de 2012) la posibilidad de publicar imágenes sin el consentimiento de una figura pública si existe un claro nexo con una noticia de interés general.

Contrariamente a la antigua existencia en California del concepto de figuras públicas, recientemente se ha incrementado la protección de su domicilio, fundamentalmente de los *paparazzi*, en el [California Civil Code Section 1708.8](#) creando responsabilidad civil por invadir física o tecnológicamente el domicilio de una figura pública, y creando también cierta responsabilidad a los medios que publican la información.

Sin duda existe una estrecha vinculación entre manifestaciones y escudriñar la vida privada de los funcionarios públicos y el combate a la corrupción. Tanto es así que la reforma constitucional que se plantea en Brasil —denominada PEC 37— que le da la competencia exclusiva a la policía en la investigación de los presuntos delitos de los funcionarios públicos; hoy esta enmienda ha sido rechazada por la presión de los ciudadanos que manifestaron argumentando que esta investigación no puede excluir al Ministerio Público y otras organizaciones.

Enlaces relacionados:

20minutos [8 de mayo de 2013] [Archivan un escrache porque los autores desconocían el domicilio](#)

20minutos [5 de mayo de 2013] [Un juzgado pide identificar a los participantes en el escrache ante la casa de González Pons](#)

Vicenç Navarro, [En defensa del escrache](#)

Carlos Hugo Preciado Domènech, [El escrache como derecho fundamental](#)

José María Codes Calatrava, [Comentario a la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el Caso von Hannover contra Alemania: ¿una esperanza para la intimidad de los famosos?](#)

[Veja o voto de cada deputado na votação da PEC 37](#)

Transparencia de las campañas electorales

Ahora bien, con políticas razonablemente claras para los medios, ya sean con raíz judicial o el resultado de la autorregulación ética de los mismos medios, interesa entonces establecer cuál debería ser la exposición voluntaria o recomendada a los candidatos para ser cabalmente conocidos por los votantes. Una experiencia interesante se ha desarrollado en el Perú donde cada candidato debe completar una Hoja de Vida. Ciertamente en estos casos la mayor difusión se logra en Internet —aun reconociendo la brecha digital— pero la información debe estar bien organizada y legible (en la publicación de la JNE de Perú que reproducen la publicación de las Hojas de Vida en el diario oficial El Peruano son prácticamente ilegibles).

Otro ejercicio —en este caso realizado por la sociedad civil— es formularle a los candidatos una serie de preguntas y publicar sus respuestas en una forma organizada: este es el caso de [A Quiénes Elegimos](#) (Paraguay), donde casualmente puede verse que el actual presidente electo [Horacio Cartes no respondió](#)

Esto nos lleva a preguntarnos que reacción tendría que una organización de la sociedad civil hiciera una colección de "recortes de prensa" de cada uno de los candidatos, aun sabiendo que cada medio tiene sus sesgos, o ¿este ejercicio solo haría de caja de resonancia de logros y críticas que son de público conocimiento? (al estar publicadas en medios de distribución masiva). Sin embargo sería cuestionable si estas compilaciones incluyen comentarios o denuncias vertidas en *blogs* al estilo de *wikileaks* o como se denominan en Argentina "escraches virtuales". Lamentablemente la aparición de este tipo de comentarios, que no están sujetos a un editor responsable ni son verificables, han llevado a que hoy estemos frente a tres valores de verdad, los tradicionales "verdadero" y "falso", a los que hoy sumamos "está en Internet", pues gran parte de la información que circula puede confundirnos y ponernos en un estado de incertidumbre o saturación de información.

Legislacion vs. autoregulación

Parecería que para comprender qué es íntimo y qué no en una "figura pública" habrá que recurrir a leer muchos casos judiciales, esto se debe a que la legislación no puede establecer un balance o una ponderación de carácter general entre dos derechos fundamentales. Es posible encontrar algunas resoluciones en las que se da una definición que solo afecta el ámbito financiero, son las "personas políticamente expuestas".

Como se ha visto, perfilar cuán íntima puede ser la vida de una figura pública es muy complejo, además existen hoy aun muy pocas decisiones judiciales que permitan configurar e inferir todas las situaciones posibles. Pero no es este el mayor problema, en realidad la mayoría de los conflictos se producen cuando los medios publican una noticia que molesta a un candidato o funcionario y la dificultad yace en que en un ambiente democrático es conveniente minimizar las intervenciones judiciales contra los medios de prensa, en particular las sanciones económicas. Por esta razón es conveniente --en este terreno-- desarrollar los comités de ética para auto regular y limitar la invasión a la vida privada de las figuras públicas.

La dificultad para legislar quien es una figura pública y cuál es su expectativa de privacidad ha llevado a la creación de comités de ética de los medios.

Enlaces de interés:

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, [Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión](#): " ... 10. Las leyes de privacidad no deben inhibir ni restringir la investigación y difusión de información de interés público. La protección a la reputación debe estar garantizada sólo a través de sanciones civiles, en los casos en que la persona ofendida sea un funcionario público o persona pública o particular que se haya involucrado voluntariamente en asuntos de interés público. ... "

Argentina, [Resolución N° 11/11](#) de la Unidad de Información Financiera.

México, [Resolución por la que se expiden las Disposiciones de carácter general a que se refiere el artículo 95-Bis de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito Aplicables a los Denominados Transmisores de Dinero por dicho ordenamiento](#)

Ver. Macarita Elizondo Gasperín “[Las personas políticamente expuestas y el blindaje de las elecciones](#)”.

Chile: [Consejo de Ética de los Medios de Comunicación](#)

Conclusiones

En definitiva esta nueva modalidad de transparencia democrática requiere legalidad y ética, en especial en los espacios virtuales. Este balance requiere un afinado ejercicio institucional; mientras los tribunales están destinados a definir sus estándares de acuerdo a la cultura nacional (y no necesariamente copiarla de otras naciones), también los medios deben evitar la judicialización de este tipo de conflictos, y las organizaciones de la sociedad civil, que quieran ayudar a los votantes, deben cuidar especialmente promover criterios equitativos y transparentes. Parece entonces que las autoridades electorales están llamadas a promover la transparencia y la autorregulación.