

EL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA VIDA PRIVADA Y EL
DERECHO A LA LIBERTAD DE INFORMACIÓN EN LA DOCTRINA
Y EN LA JURISPRUDENCIA. UNA PERSPECTIVA EN BOLIVIA
THE RIGHT TO PRIVATE LIFE PROTECTION AND
THE FREE PRESS RIGHT IN THE DOCTRINE AND
JURISPRUDENCE. A BOLIVIAN PERSPECTIVE

Rev. boliv. derecho, n° 7, enero 2009, ISSN: 2070-8157, pp. 8-37

José Antonio
RIVERA
SANTIVAÑEZ

RESUMEN: El presente trabajo aborda el análisis de los derechos fundamentales a la intimidad o a la vida privada y de información en el sistema constitucional boliviano; un análisis desde la perspectiva positivo, doctrinal y jurisprudencial respecto a su naturaleza jurídica, su contenido esencial, los límites a su ejercicio y los sistemas de protección y las garantías constitucionales, para concluir con un estudio sobre los conflictos y antinomias entre ambos derechos.

PALABRAS CLAVE: Derechos fundamentales. Derecho a la intimidad o la vida privada. Derecho de información. Inviolabilidad de Domicilio. Inviolabilidad de correspondencia y comunicaciones. Inviolabilidad de documentos privados. Sistema de protección y garantías constitucionales.

ABSTRACT: This article focuses on the analysis of fundamental rights to privacy and to free press in the Bolivian constitutional system, approaching both rights from the perspectives of positive law, doctrine and jurisprudence. The analysis includes the legal nature, essential content, limits to their exercise, systems of protection and constitutional guarantees of these rights, concluding with a study regarding the conflicts and normative contradictions between both rights.

KEY WORDS: Fundamental rights. Privacy right. Free press. Inviolability of private papers and communications. Inviolability of correspondence. System of protection. Constitutional guarantees.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. El Derecho a la Intimidad o la vida privada. 2.1. Contenido esencial del Derecho en el Sistema Constitucional Boliviano. 2.1.1. La inviolabilidad de domicilio. 2.1.2. El Derecho a la Inviolabilidad de las comunicaciones. 2.1.3. Derecho a la inviolabilidad de documentos privados. 2.2. Los Límites Al Ejercicio Del Derecho. 3. El Derecho A La Libertad De Información. 3.1. Contenido Esencial Del Derecho De Información En El Sistema Constitucional Boliviano. 3.2. Los Límites A Su Ejercicio. 3.3. Sistemas De Protección Y Garantías Constitucionales. 4. Conflictos O Antinomias Entre Ambos Derechos. Bibliografía.

1. INTRODUCCIÓN

En el sistema constitucional boliviano, el proceso de positivación y judicialización de los derechos humanos fue encarado de manera gradual por el Estado; así, en su primera Constitución no se consagraron expresamente los derechos fundamentales de la persona, simplemente estableció un régimen de garantías constitucionales de carácter normativo para el ejercicio de los derechos civiles y políticos, mismos que no fueron consagrados porque se presumió son inherentes a la naturaleza humana.

Fue en la reforma constitucional de 1861 que se introdujo en la Constitución un capítulo referido a los derechos fundamentales, constituyendo un catálogo de los mismos en el que se consagraron algunos derechos civiles y políticos. Con posterioridad, en la reforma constitucional de 1938 se introdujeron los principios del constitucionalismo social, y en la reforma constitucional de 1967 se incluyó en la Constitución un catálogo con algunos derechos civiles y políticos, además de algunos derechos sociales.

Ahora bien, en el catálogo previsto por la Constitución está consagrado el derecho a la libertad de expresión, no así el derecho de información; tampoco se encuentra expresamente consagrado el derecho a la intimidad o la vida privada. Empero, el Tribunal Constitucional, asumiendo una posición de activismo judicial respecto a la protección de los derechos humanos, ha definido que los tratados, convenciones o pactos internacionales sobre derechos humanos forman parte del bloque de constitucionalidad, por lo que los derechos humanos consagrados en dichos instrumentos forman parte del catálogo de derechos fundamentales previsto

• José Antonio Rivera Santiviáñez

El autor es Magíster en Derecho Constitucional; ex Magistrado del Tribunal Constitucional de Bolivia; catedrático titular de Derecho Constitucional en la Universidad Mayor de San Simón de Cochabamba; docente invitado de la Universidad Real y Pontificia San Francisco Xavier de Chuquisaca; docente de postgrado en: Universidad Gabriel René Moreno de Santa Cruz, Universidad Andina Simón Bolívar, Universidad Mayor de San Simón de Cochabamba, Universidad Mayor San Andrés de La Paz, Universidad Domingo Sabio de Santa Cruz, y Universidad Los Andes de La Paz; Profesor visitante de la Pontificia Universidad Católica de Lima - Perú, de la Escuela Superior de Derecho de Mato Grosso - Brasil; Profesor Honorario de la Universidad de Huanuco - Perú; miembro de las siguientes instituciones académicas: Academia Boliviana de Estudios Constitucionales; Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional; Academia Nacional de Ciencias Jurídicas; Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional; miembro honorario del Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional; miembro correspondiente de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional; autor de varios libros y ensayos sobre Derecho Constitucional, Derecho Procesal Constitucional y Derechos Humanos.

por la Constitución¹; de manera que en ese contexto pueden ser invocado por las personas y tutelados por las autoridades.

Debido a los antecedentes referidos, en Bolivia el desarrollo legislativo, doctrinal y jurisprudencial sobre el derecho a la intimidad o la vida privada y el derecho de información se encuentra aun en una etapa inicial; de manera que en el presente trabajo se abordará el análisis de los referidos derechos y sus posibles conflictos o

antinomias partiendo de esa realidad, realizando una descripción resumida de la doctrina, las normas positivas y la jurisprudencia constitucional relacionadas con los derechos objetos de análisis.

2. EL DERECHO A LA INTIMIDAD O LA VIDA PRIVADA

Formular un concepto sobre la intimidad o la vida privada con precisión no es muy fácil; resulta complicado si se toma en cuenta que este derecho tiene diversas connotaciones de la sociedad de que se trate, sus circunstancias particulares y la época o el periodo correspondiente; por lo que no es posible plantear un concepto uniforme o universal.

Con la advertencia antes referida, se puede señalar que el derecho a la intimidad o la vida privada consiste en la potestad o facultad que tiene toda persona para mantener en reserva determinadas facetas de su vida y personalidad, como las referidas al ámbito en el que se desenvuelve, a su ámbito afectivo, de sus convicciones y creencias, su ámbito familiar y relacional, así como al de la manifestación de su voluntad. Se trata de un derecho personalísimo que permite sustraer a la persona de la publicidad o de otras perturbaciones a la vida privada, que sin embargo está limitado por las necesidades sociales y los intereses públicos.

No cabe duda que se trata de un derecho innato y fundamental de la persona, sin el cual el hombre quedaría reducido al nivel de cosa, o de simple objeto. Es un derecho que nace y se fundamenta en la autodeterminación de la persona.

En la doctrina constitucional boliviana, se ha entendido que se trata de un derecho que constituye obligaciones negativas para el Estado y los particulares, lo que significa la prohibición de ingerencia o intromisión de extraños en la vida íntima o vida privada de la persona titular del derecho; de lo se puede inferir que surge el derecho a la protección de la vida privada, constituyendo una obligación positiva para el Estado, consistente en la adopción de medidas legislativas, administrativas y

¹ Entre las muchas sentencias que abordaron el tema se puede citar la SC 1662/2003-R, de 17 de octubre: *Defensor del Pueblo con Ministerio de Defensa con Estado*.

jurisdiccionales para establecer vías y mecanismos de protección de la vida íntima o privada de la persona. Pero también se ha entendido que abarca la dimensión positiva con relación a su titular; lo que implica el derecho de la persona a acceder a un banco de datos público o privado a objeto de conocer cuánta información sobre su vida íntima o privada se ha recogido, almacenado o distribuido, con qué finalidad y a quienes se ha distribuido; es a partir de ello que, en la reforma constitucional de 2004², se ha creado la garantía jurisdiccional de hábeas data.

Al caracterizar el derecho objeto de análisis, Pablo Lucas Murillo de la Cueva³ sostiene que "el derecho a la privacidad se caracteriza por el rechazo de toda intromisión no consentida en la vida privada, sobre todo de los medios de comunicación, haciendo prevalecer las ideas de aislamiento y autonomía, especialmente en aspectos como la vida doméstica y las relaciones sexuales".

Con relación a este derecho, la jurisprudencia constitucional, establecida en la SC 1420/2004-R, 6 de septiembre⁴, ha caracterizado el derecho a la intimidad o la vida privada en los siguientes términos:

"El derecho a la intimidad o la privacidad es la potestad o facultad que tiene toda persona para mantener en reserva determinadas facetas de su personalidad. Es un derecho que se inscribe en el marco del valor supremo de la libertad en su dimensión referida al 'status' de la persona que implica la libertad - autonomía, lo que importa que esté íntimamente relacionado con el derecho al libre desarrollo de la personalidad; la consagración de este derecho se encamina a proteger la vida privada del individuo y la de su familia, de todas aquellas perturbaciones ajenas que, de manera indebida, buscan penetrar o develar los sucesos personales o familiares.

"El derecho a la intimidad o la privacidad, al ser inherente a otros derechos fundamentales como son el libre desarrollo de la personalidad y el derecho a la dignidad humana, goza de mecanismos de protección constitucional y legal; se entiende que la persona debe ser protegida de las molestias o angustias que le puedan ocasionar el que otros no respeten su intimidad, o busquen inmiscuirse en ella. Por ello, la doctrina señala que el núcleo esencial del derecho a la intimidad define un espacio intangible, inmune a intromisiones externas, del que se deduce un derecho a no ser forzado a escuchar o a ver lo que no desea escuchar o ver, así como un derecho a no ser escuchado o visto".

En el sistema constitucional boliviano, el derecho a la intimidad o la vida privada no está expresamente consagrado en el catálogo de los derechos fundamentales previsto

² Conforme al procedimiento de reforma constitucional previsto por los arts. 230 al 232 de la Constitución vigente, mediante Ley 2631 de 20 de febrero de 2004, se reformó la Constitución.

³ Lucas Murillo de la Cueva (1990) pp. 57 - 58.

⁴ Tribunal Constitucional. López Zeballos con Claros Saldías (2004).

por la Constitución; sin embargo, el Tribunal Constitucional, en su jurisprudencia establecida entre otras en las sentencias SC 0095/01, de 21 de diciembre⁵, y SC 1662/2003-R, de 17 de noviembre⁶, ha determinado que, en el marco de la cláusula abierta prevista por el art. 35 de la Constitución, los tratados, pactos o convenciones internacionales sobre derechos humanos forman parte del bloque de constitucionalidad, por lo que los derechos humanos consagrados en dichos instrumentos internacionales se integran al catálogo de los derechos fundamentales. En consecuencia, estando consagrado por los arts. 17 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, y 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, el derecho a la intimidad o la vida privada forma parte del catálogo de los derechos fundamentales de la persona.

Cabe señalar que, como un resabio del Constitucionalismo clásico, es en el Código Civil⁷ que aparece consagrado el derecho objeto de análisis; pues el art. 18 del citado Código prevé textualmente lo siguiente: "Nadie puede perturbar ni divulgar la vida íntima de una persona. Se tendrá en cuenta la condición de ella. Se salva los casos previstos por la ley"; la disposición legal glosada forma parte del Libro Primero titulado "De las Personas, Título I "De las Personas Individuales", Capítulo Tercero "De los Derechos de la Personalidad"; de su ubicación en la sistemática legislativa se puede inferir que el legislador incorporó la disposición glosada como una forma de consagrar el derecho a la intimidad o la vida privada.

En el proyecto de Constitución⁸ aprobado en detalle por la Asamblea Constituyente, en el Título II, Capítulo Tercero de los Derechos Civiles y Políticos, el artículo 21.2) consagra el derecho a la privacidad, intimidad, honra, honor, propia imagen y dignidad. Debe entenderse que se trata de varios derechos interrelacionados unos con los otros; así, se puede inferir que se consagra el derecho a la privacidad e intimidad; el derecho a la honra que tiene una diferente naturaleza jurídica y contenido con relación al anterior derecho; el derecho al honor que también tiene una diferente naturaleza jurídica y contenido; el derecho a la imagen y la dignidad; si bien están vinculados unos con otros derechos, sin embargo son diferentes dada su naturaleza jurídica, diferencia que será precisada y desarrollada por la legislación ordinaria que desarrolle la norma constitucional, así como por la jurisprudencia, cuando la nueva Constitución sea promulgada y entre en vigencia.

⁵ Tribunal Constitucional. Mabel Cruz Romano y otros con Alcaldía Municipal de La Paz. (2001).

⁶ Tribunal Constitucional. Defensor del Pueblo con Ministerio de Defensa con Estado. (2003).

⁷ Decreto Ley N° 12760 Código Civil. Gaceta Oficial de Bolivia. (1975).

⁸ Asamblea Constituyente de Bolivia (2007): Nueva Constitución Política del Estado. Ed. Repac; Oruro. p. 8

2.1. CONTENIDO ESENCIAL DEL DERECHO EN EL SISTEMA CONSTITUCIONAL BOLIVIANO

El derecho a la intimidad o la vida privada, tiene una estrecha relación con otros derechos personalísimos; así, con el derecho al honor; el derecho a la honra y el derecho a la imagen. Así lo han entendido la doctrina y la jurisprudencia constitucional en Bolivia.

Como todo derecho fundamental, este derecho tiene como núcleo esencial la inviolabilidad de la vida íntima o privada, lo que implica la protección de la persona en su vida íntima personal y familiar frente a la intromisión o perturbación externa proveniente del Estado o de los particulares; protección que alcanza al ámbito espiritual, como las ideas o creencias religiosas; el ámbito concienencial, como las convicciones políticas o filosóficas; el ámbito afectivo; el ámbito de la salud; el ámbito familiar; el ámbito espacial en el que se desenvuelve la persona junto a su familia; el ámbito relacional; y el ámbito referido a los objetos que contienen manifestaciones de voluntad o de conocimiento vinculadas a su vida íntima o privada. De ahí que la doctrina identifica como parte del contenido esencial del derecho objeto de análisis las relaciones personales y familiares, afectivas y de filiación, las creencias y preferencias religiosas, convicciones personales, inclinaciones políticas, condiciones personales de salud, identidad y personalidad psicológica, inclinaciones sexuales, comunicaciones personales privadas por cualquier medio, incluso algunos llegan a incluir la situación financiera personal y familiar.

De lo referido se infiere que el contenido esencial del derecho a la intimidad o la vida privada es amplísimo, pues abarca diversas facetas y ámbitos de la vida privada de la persona y su familia. En el sistema constitucional boliviano no existe un desarrollo legislativo de las normas constitucionales que identifique y delimite el contenido esencial del derecho objeto de análisis; ello debido, entre otras razones, a la omisión del Constituyente que no consagró expresamente el derecho en el catálogo de los derechos fundamentales previsto por la Constitución.

Cabe señalar que, partiendo de un error conceptual sobre la naturaleza jurídica del derecho a la intimidad o la vida privada, y su contenido esencial, la Constitución vigente consagra como garantías constitucionales algunos elementos que forman parte del contenido esencial del derecho objeto de análisis, tales como la inviolabilidad de domicilio, la inviolabilidad de correspondencia y la inviolabilidad de documentos privados.

En el ámbito jurisprudencial, el desarrollo aún se encuentra en la etapa inicial, por lo que es mínima la doctrina constitucional creada, toda vez que sobre el derecho objeto de análisis todavía no se introdujeron procesos constitucionales y, como quiera

que actúa sólo a instancia de parte, el Tribunal Constitucional aún no tuvo suficientes oportunidades de examinar problemáticas relacionadas con lesión del derecho a la intimidad o vida privada que le permita desarrollar una jurisprudencia sólida. Empero, en su SC 1420/2004-R, de 06 de septiembre⁹, al resolver una problemática en la que se denunció la vulneración del derecho a la inviolabilidad de domicilio, ha señalado que *"En cuanto a los alcances del derecho a la intimidad, cabe señalar que el mismo se identifica jurídicamente con el concepto de vida privada, que es el conjunto de actos, situaciones y circunstancias que por su carácter personalísimo no están, por regla general, expuestos a la curiosidad y a la divulgación, pues están sustraídos a la injerencia o al conocimiento de extraños (...) tiene como uno de sus elementos esenciales la inviolabilidad de la vida privada referidos a su escenario o espacio físico en el que se desenvuelve, el domicilio, los medios relacionales, la correspondencia u otros medios de comunicación, y los objetos que contienen manifestaciones de voluntad o de conocimiento no destinadas originalmente al acceso de extraños, es decir, escritos, fotografías u otros documentos"*.

De la jurisprudencia glosada se infiere que el Tribunal Constitucional, en una primera etapa de su desarrollo jurisprudencial, ha identificado tres elementos en el contenido esencial del derecho a la intimidad o la vida privada; esos elementos son: a) la inviolabilidad de domicilio; b) la inviolabilidad de correspondencia y comunicaciones; y c) la inviolabilidad de documentos privados. Empero, cabe advertir que lo sostenido por el Tribunal Constitucional no debe entenderse como que el contenido esencial del derecho quede reducido solamente a los tres elementos referidos, sino como un desarrollo inicial que tiene su base en la problemática concreta planteada y resuelta por el Tribunal Constitucional; de manera que en el futuro seguirá identificando otros elementos esenciales.

2.1.1. LA INVIOLABILIDAD DE DOMICILIO

El derecho a la inviolabilidad de domicilio consiste en la potestad y facultad que tiene toda persona de preservar libre de toda ingerencia o intromisión externa el ámbito espacial en el que en el que desarrolla su vida personal y familiar o su actividad cotidiana, de manera que nadie pueda introducirse o ingresar en él sin su consentimiento expreso, excepto en los casos expresamente previstos por la Constitución o la Ley, en los que el Estado podría interferir previa orden judicial expresa. A este efecto, debe entenderse por domicilio todo lugar de habitación, sitio de trabajo o espacio cerrado en el cual no hay libre acceso para el público. Según doctrina constitucional, el carácter domiciliario de un recinto viene dado por el hecho de que en su interior una o más personas desarrollan actividades pertenecientes a la esfera de la vida privada, a ese ámbito de la existencia de cada hombre es donde los otros no pueden introducirse ilícitamente.

⁹ Tribunal Constitucional. López Zeballos con Claros Saldías. (2004).

Cabe resaltar que en el sistema constitucional boliviano, con relación al derecho de inviolabilidad de domicilio, en un error de sistemática constitucional, este derecho está consagrado por el art. 21 de la Constitución¹⁰, como una garantía constitucional, siendo así que forma parte del contenido esencial del derecho a la intimidad o la vida privada. La referida disposición constitucional textualmente prevé lo siguiente: "Toda casa es un asilo inviolable; de noche no se podrá entrar en ella sin consentimiento del que la habita, y de día sólo se franqueará la entrada a requisición escrita y motivada de autoridad competente, salvo el caso de delito in fraganti".

Como se podrá advertir, el constituyente ha establecido una obligación negativa, tanto para el Estado como para los particulares, de manera que no puedan interferir ni entrometerse en el domicilio de una persona sin el consentimiento de su titular: La obligación negativa admite dos excepciones; la primera, para los casos de delitos flagrantes cometidos al interior de un domicilio o, cuando una vez cometido el delito el autor se introduce a su domicilio para evadir la persecución penal; y la segunda, para los casos en los que la acción de la justicia requiera y justifique la interferencia, en cuyo caso la norma constitucional establece como condición de validez la emisión de una orden judicial expresa debidamente motivada y que su ejecución sólo podrá ser realizada durante las horas del día.

2.1.2. EL DERECHO A LA INVOLABILIDAD DE LAS COMUNICACIONES

La inviolabilidad de correspondencia es un derecho que forma parte del contenido esencial del derecho a la intimidad o vida privada de la persona. Consiste en la potestad o facultad que tiene toda persona para mantener en reserva determinadas facetas de su personalidad referida a los medios relacionales, como son las comunicaciones telefónicas, de correspondencia u otros medios de comunicación; de manera que impone la obligación negativa para el Estado y otras personas de interceptar conversaciones o comunicaciones privadas.

Dada su naturaleza jurídica este derecho constituye obligaciones negativas para el Estado y los particulares, la de no invadir la esfera privada de su titular; lo que supone la prohibición de incautar o interferir la correspondencia realizada por cualquiera de las vías, así como la prohibición de interceptar conversaciones o comunicaciones privadas. Este derecho puede ser vulnerado tanto por la interceptación en sentido estricto (aprehensión física del soporte del mensaje, independientemente de que el mismo se conozca o no) como por el simple conocimiento antijurídico de lo comunicado (apertura de la correspondencia ajena guardada por su destinatario, por ejemplo).

¹⁰ Ley 2631, Constitución Política del Estado (2004).

Al igual que en el caso del derecho a la inviolabilidad de domicilio, por error de sistemática constitucional, este derecho está consagrado por el art. 20 de la Constitución; empero, forma parte del contenido esencial del derecho a la intimidad o la vida privada. La citada disposición constitucional textualmente prevé lo siguiente: "Son inviolables la correspondencia (...) Ni la autoridad pública, ni persona u organismo alguno podrán interceptar conversaciones y comunicaciones privadas mediante instalación que las controle o centralice". Adviértase que, con relación a las conversaciones y comunicaciones privadas, la norma constitucional es absoluta, toda vez que no permite por razón alguna la interceptación, sea estatal o particular, por razón o motivo alguno. Al respecto, cabe señalar que el legislador, mediante la Ley N° 1632 de Telecomunicaciones, estableció una limitación al ejercicio de este derecho, pues en su art. 37 previó lo siguiente: "Salvo disposición judicial en favor de autoridad competente, queda terminantemente prohibido interceptar, interferir, obstruir, alterar, desviar, utilizar, publicar o divulgar el contenido de las telecomunicaciones"; como se podrá advertir, a la prohibición de interceptar o interferir las conversaciones telefónicas se estableció una excepción consistente en restringir el derecho previa orden judicial fundamentada expedida a favor de una autoridad competente, entiéndase el Ministerio Público o la Policía Judicial, en los casos de investigación criminal. Empero, la referida disposición legal fue declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional, mediante su sentencia SC 004/99, de 10 de septiembre¹¹.

Cabe señalar que el art. 19 del Código Civil, lo consagra como un derecho de la personalidad, cuando textualmente prevé lo siguiente: "I. Las comunicaciones, la correspondencia epistolar y otros papeles privados son inviolables y no pueden ser ocupados sino en los casos previstos por las leyes y con orden escrita de la autoridad competente. II. No surten ningún efecto legal las cartas y otros papeles privados que han sido violados o sustraídos, ni las grabaciones clandestinas de conversaciones o comunicaciones privadas". La disposición glosada constituye una obligación negativa para el Estado y para los particulares, que consistente en no interferir las comunicaciones privadas, así como la correspondencia epistolar.

2.1.3. DERECHO A LA INVOLABILIDAD DE DOCUMENTOS PRIVADOS

Consiste en la potestad o facultad que tiene toda persona para mantener en reserva determinadas facetas de su personalidad referida a los objetos que contienen manifestaciones de voluntad o de conocimiento no destinadas originalmente al acceso de extraños.

¹¹ Tribunal Constitucional. *Defensor del Pueblo con Estado con Estado*. (1999)

La protección que brinda este derecho a la vida privada e íntima de la persona comprende la reserva de exhibición de fotografías, cintas cinematográficas, videos y grabaciones magnetofónicas, documentos que contienen declaraciones personales referidas al ámbito íntimo o privado de la persona, como las historias clínicas, las declaraciones tributarias, los papeles referidos al "secreto bancario"; documentos que expresan las ideas y sentimientos de la persona.

Dada su naturaleza jurídica este derecho constituye obligaciones negativas para el Estado y los particulares, la de no invadir la esfera privada de su titular; lo que supone la reserva de exhibición de los documentos privados que forman parte del contenido esencial del derecho, la prohibición de incautar o secuestrar y exhibir los documentos privados antes descritos.

Debido a un error de sistemática constitucional, este derecho también está consagrado como una garantía constitucional por el art. 20-I de la Constitución; constituyendo una obligación negativa para el Estado y los particulares; la disposición constitucional de manera expresa prevé lo siguiente: "Son inviolables (..) los papeles privados, los cuales no podrán ser incautados sino en los casos determinados por las leyes y en virtud de orden escrita y motivada de autoridad competente. No producen efecto legal los documentos privados que fueren violados o sustraídos".

Como se podrá advertir la vulneración de este derecho resta toda validez legal a los documentos obtenidos antijurídicamente, lo que implica que la persona que sustraiga, viole, o el funcionario público que incaute un documento privado sin el consentimiento o conocimiento del dueño, o sin una orden judicial expresa, no podrá presentar como prueba dicha documentación; de ser presentada, no surtirá efectos probatorios.

2.2. LOS LÍMITES AL EJERCICIO DEL DERECHO

En el marco de las normas previstas por el 28 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, el art. 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el art. 7.I de la Constitución, se entiende que el ejercicio del derecho a la intimidad o la vida privada no es ni puede ser absoluto; al contrario tiene límites intrínsecos como extrínsecos, tendientes a resguardar el interés general, así como los derechos de las demás personas.

Así, en su contenido esencial del derecho a la imagen, la dignidad, las creencias religiosas, convicciones filosóficas y políticas, la situación financiera, el ejercicio del derecho encontrará limitaciones en los casos de que su titular sea un "personaje público" (englobando en este conjunto a las personalidades del mundo político, el

arte, el deporte, etc.), ya que dada la posición pública que ocupan su derecho a la vida privada no puede tener la misma firmeza que en el caso de una persona que no reviste interés público; de manera que respecto a ellos puede darse a conocer lo estrictamente relacionado con la actividad que desarrollan y en la medida que el mensaje revista interés general.

Corresponde aclarar que en el sistema constitucional boliviano no existe una norma constitucional o legal orgánica u ordinaria que imponga la limitación respectiva al ejercicio del derecho a la intimidad o la vida privada con relación a sus elementos antes identificados, menos con relación a los "personajes públicos". Empero, se entiende que en un caso concreto en el que se presentase un conflicto de este derecho con el derecho de información, por la difusión de información respecto a la vida íntima de dichos personajes, el juez o tribunal encargado de resolver el conflicto, aplicando el principio de ponderación de bienes, tendría que resolver limitando el derecho a la intimidad y dando primacía al derecho de información.

Con relación al elemento del derecho a la inviolabilidad de domicilio, la norma prevista por el art. 21 de la Constitución que lo consagra establece una limitación a su ejercicio, en la medida en que prevé que podrá ingresarse, de no existir autorización de quien la ocupa, con orden judicial expresa debidamente fundamentada; la norma constitucional referida es desarrollada por los arts. 180 a 183 del Código de Procedimiento Penal, que prevén la aplicación del allanamiento de domicilio, estableciendo las condiciones de validez legal para la realización del allanamiento, que entre otras son: la emisión de una orden judicial suficiente y razonablemente motivada; un mandamiento de allanamiento, que contenga los datos precisos del domicilio que debe ser allanado, el motivo y la finalidad del allanamiento, el funcionario encargado de realizar el allanamiento. Al respecto el Tribunal Constitucional, en su SC 1420/2004-R, de 6 de septiembre¹², ha señalado lo siguiente: "(..) el derecho a la intimidad o privacidad, en su elemento de la inviolabilidad de domicilio, no se constituye en un derecho absoluto, al contrario puede ser objeto de limitación o restricción legal en aras de armonizar el interés particular con el bien común o el interés colectivo, así por ejemplo para asegurar la eficacia de la función judicial y el imperio del orden público; lo que supone que esa esfera de la vida privada de la persona puede ser objeto de injerencia estatal; empero, dicha injerencia debe responder a un motivo justificado y estar previsto de modo expreso en la Ley, lo que significa que corresponde al legislador señalar cuándo y cómo pueden, dictarse por los funcionarios judiciales, órdenes de allanamiento y registro de un domicilio.

"En coherencia con los fundamentos anteriormente anotados, el constituyente boliviano ha previsto la limitación al ejercicio del derecho a la intimidad o privacidad en

¹² Tribunal Constitucional. López Zeballos con Claros Saldías. (2004).

su elemento de la inviolabilidad de domicilio para los casos de delito flagrante, en cuyo caso no se requerirá de una orden judicial escrita y motivada, o los casos en los que se requiere efectuar un registro o una actuación procesal dentro del domicilio en cuyo caso se requerirá de orden judicial motivada; al respecto el art. 21 de la CPE dispone que el ingreso al domicilio se lo realizará a requisición escrita y motivada de autoridad competente, de dicha norma constitucional se infiere que la injerencia estatal al ámbito privado de la persona deberá reunir condiciones de validez legal que serán establecidas por el legislador.

“Es en ese orden que el legislador, mediante el Código de Procedimiento Penal, ha previsto las formas y condiciones en las que se podrá producir la restricción legal a la inviolabilidad de domicilio, que no es otra que mediante el allanamiento, entendiéndose por éste la forma legal mediante la cual la autoridad pública ingresa a determinados lugares que gozan de protección jurídica, contra la voluntad de sus moradores, con el fin de producir determinados resultados, entre otros, la captura de una persona, el decomiso de una cosa, el registro de un bien, la obtención de pruebas, o el control de una perturbación. En ese orden, la norma prevista por art. 180 del CPP establece que para efectuar el registro en un domicilio se requerirá resolución fundada del juez y la participación obligatoria del fiscal, acción que podrá ser ejecutada sólo en horas hábiles del día por mandato constitucional, salvo el caso de delito flagrante. De las normas previstas por la Constitución y el Código de procedimiento penal, citadas precedentemente, se infiere que son dos las condiciones de validez legal para limitar la inviolabilidad de domicilio; la primera, la decisión judicial motivada en derecho y, la segunda, la orden expresada en un mandamiento de allanamiento”.

Con relación al derecho de inviolabilidad de correspondencia, la Constitución, en su art. 20, a tiempo de consagrarlo también prevé la imposición de una limitación con la finalidad de armonizar el interés particular con el bien común o el interés colectivo; así, por ejemplo, para asegurar la eficacia de la función judicial y el imperio del orden público; empero, esas restricciones o limitaciones deberán ser impuestas restrictivamente, como excepción a la regla, previo cumplimiento de las condiciones de validez constitucional, como es la orden expresa debidamente motivada en derecho, emanada de una autoridad judicial competente. El art. 20.I de la Constitución dispone textualmente lo siguiente: “Son inviolables la correspondencia y los papeles privados, los cuales no podrán ser incautados sino en los casos determinados por las leyes y en virtud de orden escrita y motivada de autoridad competente”; en coherencia con la norma glosada, el art. 112.6ª de la misma Ley Fundamental, prevé que “En caso de guerra internacional podrá establecerse censuras sobre la correspondencia y todo medio de publicación”. Ello se explica en la medida en que durante un conflicto internacional la seguridad nacional justifica la restricción del ejercicio del derecho a la intimidad en su elemento del derecho a la inviolabilidad de correspondencia, con la finalidad de evita que por vía de correspondencia se

pueda enviar información de orden militar o sobre estrategias militares relacionados con la guerra. Finalmente, cabe señalar que el art. 190 del Código de Procedimiento Penal prevé la limitación al ejercicio del derecho objeto de análisis, imponiendo la incautación de correspondencia, a la vez que establece las condiciones de validez, así como el procedimiento respectivo para realizar la incautación de correspondencia.

Respecto al derecho a la inviolabilidad de documentos privados como contenido esencial del derecho a la intimidad o la vida privada, la norma prevista por el art. 20.I de la Constitución prevé una limitación a su ejercicio, lo que implica que pueden ser incautados todos aquellos documentos que contengan la manifestación de la voluntad del titular del derecho, documentos que contengan la declaración sobre su patrimonio, fotografías, videos, análisis clínicos, etc. Previa orden judicial debidamente motivada por la autoridad judicial competente, previo cumplimiento de las condiciones de validez previstas por el art. 190 del Código de Procedimiento Penal.

Por lo demás, con relación a los otros elementos que conforman el contenido esencial del derecho objeto de análisis no existen límites a su ejercicio expresamente definidos por la Constitución o las leyes de la República.

2.3. SISTEMAS DE PROTECCIÓN Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

En el sistema constitucional boliviano, al no estar expresamente consagrado el derecho a la intimidad o la vida privada, no existen normas expresas previstas en la Constitución o las leyes que establezcan obligaciones negativas o positivas como mecanismos de protección y garantías para el ejercicio efectivo y goce pleno del derecho en su integridad, es decir, en todos los elementos que conforman su contenido esencial. Empero, en el marco de las garantías jurisdiccionales el amparo constitucional se convierte en una vía expedita para la protección inmediata y efectiva del derecho objeto de análisis; ello tomando en cuenta que, según la jurisprudencia constitucional establecida en la SC. 1662/2003-R, de 17 de noviembre¹³, los tratados, convenciones y pactos internacionales sobre derechos humanos forman parte del bloque de constitucionalidad, y como quiera que la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos lo consagran; entonces la persona que considere que su derecho a la intimidad o vida privada esté siendo vulnerado puede plantear el amparo constitucional.

Cabe resaltar que en el sistema constitucional boliviano el amparo constitucional, dada su configuración procesal prevista por la propia Constitución, tiene un alcance

¹³ Tribunal Constitucional, Defensor del Pueblo con Ministro de Defensa. (2003).

amplió en cuanto a la tutela que brinda, toda vez que se activa de manera preventiva, así como de manera correctiva. En efecto, la norma prevista por el art. 19.I de la Constitución instituye el amparo constitucional y lo configura de la siguiente forma: "Fuera del recurso de 'hábeas corpus', a que se refiere el artículo anterior, se establece el recurso de amparo contra los actos ilegales o las omisiones indebidas de los funcionarios o particulares que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos y garantías de la persona reconocidos por esta Constitución y las leyes". Como se podrá advertir, el Constituyente ha previsto una configuración amplia del amparo constitucional, dando lugar a que se active preventivamente en aquellos casos en los que exista una grave amenaza de restricción o supresión de un derecho fundamental, derecho constitucional o garantía constitucional de la persona. Esa configuración resulta de particular importancia si se toma en cuenta que las lesiones al derecho a la intimidad o la vida privada pueden causar daños irreparables o irremediables, por lo que será importante evitar la difusión de información que podría causar esas graves lesiones; empero, el riesgo que se corre es que activando esta vía se imponga una censura previa al ejercicio del derecho de información, lo que no está permitido en el marco de la norma prevista por el inc. 2) del art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; entonces podría surgir un conflicto de derechos fundamentales, que deberá ser resuelto por la jurisdicción constitucional aplicando los principios de la ponderación de bienes y de proporcionalidad.

De otro lado, cabe señalar que existen garantías constitucionales de naturaleza normativa para la protección de los elementos vinculados al ámbito espacial, relacional y de manifestación de voluntad, como parte del contenido esencial del derecho a la intimidad o vida privada; garantías normativas que establecen obligaciones negativas para el Estado y los particulares. En efecto, en el Título Segundo, de las Garantías Constitucionales, los arts. 20 y 21 consignan normas que protegen los derechos a la inviolabilidad de domicilio, inviolabilidad de las comunicaciones y la inviolabilidad de los documentos privados, previendo prohibiciones de intromisión externa provenientes del Estado o de los particulares.

Respecto al derecho a la inviolabilidad de comunicaciones por vía telefónica la garantía es absoluta y no admite excepción alguna que permita la restricción, pues la norma prevista por el art. 20.II de la Constitución prohíbe expresamente cualquier forma de interceptación de conversaciones y comunicaciones privadas mediante instalación que las controle o centralice. En cambio, con relación a las comunicaciones por vía de correspondencia epistolar y los papeles privados, si bien prohíbe su incautación sin embargo prevé una excepción a la prohibición posibilitando la restricción en casos determinados por Ley y en virtud de orden escrita y motivada de autoridad competente.

Con relación al derecho a la inviolabilidad de domicilio, si bien la garantía admite la excepción para su restricción por vía de allanamiento, la norma constitucional establece condiciones de validez que deben ser cumplidas para imponer la restricción, entre las que la norma prevista por el art. 21 de la Constitución prevé la requisición escrita y motivada de autoridad competente, determinando que el allanamiento debe efectuarse sólo en horas del día, estando prohibido realizarlo durante la noche.

En el ámbito de la legislación ordinaria, el Código Civil prevé algunas garantías para el ejercicio efectivo del derecho a la intimidad o la vida privada. En efecto, el art. 18 del citado Código prevé una obligación negativa que impida la intromisión externa al ámbito íntimo de la persona, cuando dispone que "Nadie puede perturbar ni divulgar la vida íntima de una persona. Se tendrá en cuenta la condición de ella. Se salva los casos previstos por la ley".

De otro lado, respecto al derecho a la inviolabilidad de comunicaciones y papeles privados, el art. 19 del Código Civil prevé lo siguiente: "I. Las comunicaciones, la correspondencia epistolar y otros papeles privados son inviolables y no pueden ser ocupados sino en los casos previstos por las leyes y con orden escrita de la autoridad competente. II. No surten ningún efecto legal las cartas y otros papeles privados que han sido violados o sustraídos, ni las grabaciones clandestinas de conversaciones o comunicaciones privadas".

Finalmente, respecto al derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones por vía de correspondencia epistolar, el art. 20 del Código Civil, prevé que "I. El destinatario de una carta misiva de carácter confidencial no puede divulgar su contenido sin el asentimiento expreso del autor o de sus herederos forzosos, pero puede presentarla en juicio si tiene un interés personal serio y legítimo. II. Si fallece el destinatario, el autor o sus herederos forzosos pueden pedir al juez ordene se restituya, o sea destruida, o se deposite la carta misiva en poder de persona calificada, u otras medidas apropiadas".

En la vía jurisdiccional se tiene el amparo constitucional como la vía tutelar para la protección inmediata y efectiva de los derechos nombrados ante una situación de vulneración o restricción ilegal o indebida.

En la vía punitiva, como parte del sistema de garantías para el ejercicio del derecho a la intimidad o la vida privada en algunos de los elementos de su contenido esencial, el Código Penal¹⁴ tipifica como delitos y establece una sanción para las acciones que, de manera arbitraria, invaden la esfera espacial de la intimidad, realizando un allanamiento. En efecto, el art. 298 del citado Código prevé lo siguiente: "El que

¹⁴ Ley 1768 Código Penal (1997).

arbitrariamente entrare en domicilio ajeno o sus dependencias, o en un recinto habitado por otro, o en un lugar de trabajo, o permaneciere de igual manera en ellos, incurrirá en la pena de privación de libertad de tres meses a dos años y multa de treinta a cien días. Se agravará la sanción en un tercio, si el delito se cometiere de noche, o con fuerza en las cosas o violencia en las personas, o con armas, o por varias personas reunidas". Conforme a la norma penal glosada el tipo jurídico se configura con la acción de una persona particular o funcionario público que ingresa en un domicilio ajeno o sus dependencias, o en un lugar de trabajo sin contar para ello con autorización del propietario del inmueble o quien lo habita, o sin contar con una orden judicial expresa debidamente motivada; la disposición legal prevé una agravación en la sanción para los casos en los que el ingreso arbitrario se realice en horas de la noche, o con el uso de la fuerza en las cosas o violencia en las personas; también para los supuestos en los que el ingreso se realiza con el uso de armas o por varias personas reunidas, lo que implica una situación de indefensión del sujeto pasivo del delito o víctima. Cabe señalar que serán sujetos activos del delito personas particulares o funcionarios públicos, y sujetos pasivos los propietarios del inmueble allanado o los ocupantes.

De manera complementaria, el art. 299 del Código Penal, tipifica como delito la conducta del funcionario público que allane un domicilio de manera ilegal, determinando lo siguiente: "El funcionario público o agente de la autoridad, que con abuso de sus funciones o sin las formalidades previstas por ley cometiere los hechos descritos en el artículo anterior, será sancionado con privación de libertad de uno a cuatro años". La norma penal glosada tipifica como delito la conducta del funcionario o servidor público que con abuso de autoridad o sin cumplir con las condiciones de validez previstas por la Ley ingresa a un domicilio sin el consentimiento de quien la habita; los elementos que configuran el delito son la actuación con abuso de autoridad o el allanamiento sin cumplir con las formalidades previstas por Ley como condición de validez para la restricción del derecho objeto de análisis; el delito se consuma cuando se ingresa o permanece en domicilio ajeno de manera ilegal.

De otro lado, con relación al derecho a la inviolabilidad de comunicaciones y el derecho a la inviolabilidad de documentos privados, el Código Penal, en sus arts. 300 y 301, tipifica como delitos las conductas que lesionan estos derechos. Así, el art. 300 prevé lo siguiente: "El que indebidamente abriere una carta, un pliego cerrado o una comunicación telegráfica, radiotelegráfica o telefónica, dirigidos a otra persona, o el que, sin abrir la correspondencia, por medios técnicos se impusiere de un contenido, será sancionado con reclusión de tres meses a un año o multa de sesenta a doscientos cuarenta días. Con la misma pena será sancionado el que de igual modo se apoderare, ocultare o destruyere una carta, un pliego, un despacho u otro papel privado, aunque estén abiertos, o el que arbitrariamente desviare de su destino la correspondencia que no le pertenece. Se elevará el máximo de la

sanción a dos años, cuando el autor de tales hechos divulgare el contenido de la correspondencia y despachos indicados". Los elementos que configuran el delito de referencia son: a) la acción de abrir una carta, un pliego cerrado o una comunicación telegráfica, radiotelegráfica o telefónica sin ser su destinatario, por lo tanto sin tener derecho para ello, lo que implica que el sujeto activo del delito se enterará de su contenido; b) la acción de violar la comunicación radiotelegráfica o telefónica por medios técnicos con la finalidad de enterarse de una conversación a distancia o sin abrir la correspondencia, enterarse de su contenido; y c) la acción de apoderarse, ocultar o destruir una carta o cualquier otro documento privado aunque no se entere de su contenido o aunque el documento esté abierto; o cuando se desvía estos objetos a un destino distinto al que tenían.

Finalmente, el art. 301 del Código Penal prevé lo siguiente: "El que grabare las palabras de otro no destinadas al público, sin su consentimiento, o el que mediante procedimientos técnicos escuchare manifestaciones privadas que no le estén dirigidas, o el que hiciere lo mismo con papeles privados o con una correspondencia epistolar o telegráfica aunque le hubieren sido dirigidos, siempre que el hecho pueda ocasionar algún perjuicio, será sancionado con privación de libertad de tres meses a un año". Los elementos constitutivos del delito son: a) la acción de grabar conversaciones, en las que se expresen cosas íntimas y privadas, cuando dichas conversaciones no destinadas al público ni a la publicidad sin consentimiento de quien habla, luego que dicha grabación se constituya en un medio de chantaje y persecución; b) la acción de escuchar manifestaciones privadas que no le están dirigidas, es decir, llamadas telefónicas en la misma localidad o de larga distancia que pueden escucharse a través de procedimientos técnicos; y c) la acción de dar publicidad a las correspondencias sin autorización del remitente.

3. EL DERECHO A LA LIBERTAD DE INFORMACIÓN

El derecho a la libertad de información consiste en la facultad o potestad que tiene toda persona para recibir o difundir la información veraz y objetiva, sobre determinados sucesos o acontecimientos sociales de carácter económico, político, social o cultural. Este derecho está estrechamente relacionado a la libertad de expresión, es más, se podría decir que surge de ese derecho fundamental, por cuanto resulta una condición esencial para el efectivo ejercicio del mismo; pues para que una persona pueda formar libremente sus opiniones y participar responsablemente en los asuntos públicos requiere estar debida y ampliamente informada sobre la realidad social, política y económica que impera en el contexto nacional e internacional, de manera que pueda ponderar las diversas opiniones existentes sobre un determinado hecho social o suceso político y así formar su propia opinión.

Cabe señalar que el derecho de información, juntamente con el derecho a la libertad de expresión, se constituye en un pilar fundamental de la democracia. Políticamente, es el medio de formación de la opinión pública, por lo que se constituye en un factor importante de control y fiscalización del gobierno; a la vez, es un instrumento de colaboración del gobierno, y un eficaz medio de defensa de los derechos fundamentales contra los actos arbitrarios y abusivos del mismo.

En el sistema constitucional boliviano, el derecho a la libertad de información no está expresamente consagrado en el catálogo de los derechos fundamentales previsto por la Constitución. En efecto, en el reducido catálogo previsto por el art. 7 de la Ley Fundamental solamente se consagra el derecho a la libertad de expresión con el siguiente texto: "Artículo 7°.- Toda persona tiene los siguientes derechos fundamentales, conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio: b) A emitir libremente sus ideas y opiniones por cualquier medio de difusión".

Sin embargo, realizando una interpretación teleológica de la citada disposición constitucional, de conformidad con las normas previstas por los arts. 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, es posible concluir que este derecho forma parte del catálogo de los derechos fundamentales.

En el proyecto de Constitución aprobado en detalle por la Asamblea Constituyente, en su art. 21.6) se lo consagra en el catálogo de los derechos civiles en los siguientes términos: "Artículo 21.- Las bolivianas y los bolivianos tienen los siguientes derechos: 6) A acceder a la información, interpretarla, analizarla y comunicarla libremente, de manera individual o colectiva". Como se podrá advertir, la forma en que se lo consagra es a partir del receptor de la información más que del transmisor, ya que la norma comienza por nombrar el derecho a acceder a la información, interpretarla y analizarla; ello podría tener sus derivaciones negativas en el momento de realizar el desarrollo legislativo respecto a quienes transmiten información; pues podría prestarse a que el gobierno imponga indirectamente censura al derecho de información.

3.1. CONTENIDO ESENCIAL DEL DERECHO DE INFORMACIÓN EN EL SISTEMA CONSTITUCIONAL BOLIVIANO

Siguiendo la doctrina constitucional se puede afirmar que el derecho de información tiene una doble dimensión; pues de un lado, implica el derecho de informar propiamente dicho, es decir, el derecho a difundir o transmitir la información, comunicando determinados hechos o sucesos que adquieren importancia en la vida colectiva; y de otro, implica el derecho a recibir la información veraz, objetiva

e imparcial sobre los diferentes sucesos o acontecimientos que se suscitan en su medio o en el mundo en general.

Partiendo de ese presupuesto, siguiendo a Damián Loreti¹⁵, se puede señalar que el derecho de información, desagregado en los dos ámbitos, incluye en su contenido esencial los siguientes elementos: a) Derechos del informador incluye: el derecho a no ser censurado, en forma explícita o encubierta; el derecho de investigar opiniones e informaciones; el derecho de difundir informaciones u opiniones; el derecho a publicar informaciones u opiniones; el derecho a contar con los instrumentos técnicos o medios que le permiten hacerlo; el derecho a la indemnidad del mensaje o a no ser interferido; el derecho a acceder a las fuentes; el derecho al secreto profesional y a la reserva de las fuentes; y el derecho a la cláusula de conciencia; y b) Derechos del informado incluye: el derecho a recibir informaciones y opiniones; el derecho a seleccionar los medios e informaciones a recibir; derecho a ser informado con veracidad; derecho a preservar la honra, reputación e intimidad; el derecho a requerir la imposición de las responsabilidades previstas por la Ley; y el derecho a la rectificación, a la réplica o respuesta.

Cabe resaltar que el ejercicio del derecho de información, dentro de un régimen democrático y un Estado Constitucional, implica la concurrencia de los siguientes elementos básicos: 1) la pluralidad de las fuentes de información; 2) el libre acceso a la información; y 3) la ausencia de obstáculos legales que no estén debidamente justificados a la circulación de la información, es decir, a la difusión y circulación de las noticias.

3.2. LOS LÍMITES A SU EJERCICIO

Si bien es cierto que, al tratarse de un derecho fundamental de vital importancia, el Estado prevé vías y mecanismos de protección al derecho de información, no es menos cierto que debe ser ejercido respetando los derechos fundamentales de las otras personas, del interés general y la presentación del sistema constitucional y el régimen democrático; de manera que válidamente pueden establecerse restricciones o limitaciones legales, con la advertencia de que dichas limitaciones deberán ser previstas por la propia Constitución o por una Ley en resguardo del principio de la reserva legal.

Corresponde señalar que las restricciones o limitaciones al ejercicio del derecho de información tienen su fundamento en la defensa de la infancia; la preservación de la salud o la moral públicas; el interés común; la promoción del pluralismo contra la

¹⁵ Loreti (1995). Pág. 20.

concentración monopólica u oligopólica de los medios de difusión del pensamiento o de comunicación social; el respeto a los derechos o la reputación de las demás personas, o lo que es la dignidad humana de las personas; y la protección de la seguridad nacional.

Ahora bien, entre los límites intrínsecos, no expresamente previstos por la Constitución, se tiene la veracidad y la imparcialidad, ello con la finalidad de proteger el derecho de los destinatarios de la información; de otro lado, con la finalidad de proteger la dignidad humana, el derecho al honor y la honra de las personas, se establece como límite al ejercicio del derecho de información la rectificación o respuesta a la que tienen derecho todas las personas que se consideren afectadas por las informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de los medios masivos de comunicación que transmiten o difunden la información destinada al público; lo que implica una obligación del emisor de la información de rectificar la información inexacta o incorrecta con las mismas características que la información difundida.

En la Constitución vigente no existe una limitación expresamente prevista con relación al ejercicio del derecho a la información; sin embargo, de su naturaleza jurídica deriva una limitación intrínseca consistente en que su ejercicio no puede vulnerar o lesionar los derechos fundamentales de las personas, como la dignidad humana, el derecho al honor, la honra y la imagen. Empero, sí está prevista la limitación en la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, cuyo art. 14 consagra el derecho de rectificación de la información; de manera que, al formar parte del bloque de constitucionalidad la referida norma convencional, en el sistema constitucional boliviano se impone la limitación mencionada al ejercicio del derecho de información.

El proyecto de Constitución aprobado en detalle por la Asamblea Constituyente impone expresamente límites al ejercicio del derecho de información. En efecto, el art. 108.II del proyecto de Constitución, prevé lo siguiente: "La información y las opiniones emitidas a través de los medios de comunicación social deben respetar los principios de veracidad y responsabilidad". De otro lado, el parágrafo III del citado artículo, dispone que "Los medios de comunicación social no podrán conformar, de manera directa o indirecta, monopolios u oligopolios". Como se podrá advertir se proyectan dos limitaciones al ejercicio del derecho a la libertad de información en su elemento del derecho de informar; de un lado, se impone el límite de la veracidad y responsabilidad a la emisión de la información y las opiniones; el riesgo que se tiene con esos límites es que en coyunturas políticas conflictivas o caracterizadas por la tendencia a la autocracia, sean mal utilizados para imponer una censura previa; pues los principios de veracidad y responsabilidad son muy abiertos o indeterminados que pueden dar lugar a diversas interpretaciones por parte del funcionario estatal encargado de calificar la información; de otro, se impone el límite a los medios

de comunicación social encargados de la transmisión de la información, tendiente a evitar la concentración orientada a conformar un monopolio u oligopolio que podría afectar a la pluralidad; empero, la limitación tendría que extenderse también al Estado, de tal manera que el gobierno no imponga un monopolio estatal que, de ser impuesto, también atenta contra la pluralidad.

En el ámbito sancionador, para aquellos casos en los que se difunda una información injurianta a la dignidad, la honra, el honor o el decoro de una persona, en un ejercicio indebido y arbitrario del derecho de información, el Código Penal tipifica como delito de injuria la conducta y establece una sanción pecuniaria; el art. 287 del referido Código determina lo siguiente: "El que por cualquier medio y de un modo directo ofendiere a otro en su dignidad o decoro, incurrirá en prestación de trabajo de un mes a un año y multa de treinta a cien días. Si el hecho previsto en el Art. 283 y la injuria a que se refiere este artículo fueren cometidos mediante impreso, mecanografiado o manuscrito, su autor será considerado reo de libelo infamatorio y sancionado con multa de sesenta a ciento cincuenta días, sin perjuicio de las penas correspondientes". De la norma penal sustantiva glosada se puede inferir que el elemento que configura el delito es la acción de ofender el decoro y la dignidad de la persona que se constituye en el sujeto pasivo del delito, es decir, el ataque a la honra; el delito se consume cuando la injuria llegue a conocimiento del interesado.

De otro lado, para los casos en los que el ejercicio indebido del derecho objeto de análisis provocare daños o perjuicios a una autoridad o funcionario público, el art. 162 del Código Penal tipifica como delito de Desacato, en los siguientes términos: "El que por cualquier medio calumniare, injuriare o difamare a un funcionario público en el ejercicio de sus funciones o a causa de ellas, será sancionado con privación de libertad de un mes a dos años. Si los actos anteriores fueren dirigidos contra el Presidente o Vicepresidente de la República, Ministros de Estado o de la Corte Suprema o de un miembro del Congreso, la sanción será agravada en una mitad". Este delito tiene como elemento que lo configura la acción de calumniar o difamar a un funcionario público con relación al desempeño de sus funciones o a causa de dicho desempeño. Este delito de acción penal publica, con diferentes consecuencias con relación al delito de injuria. Empero, la tipificación y sanción previstas por el art. 162 del Código Penal superan los marcos de la razonabilidad y proporcionalidad para imponer limitaciones al ejercicio del derecho objeto de análisis, pues al tener por sujeto pasivo, en la práctica se constituye en una mecanismo oculto de censura previa a la libertad de información con relación a los funcionarios públicos; por lo mismo, se ponen en contra de la tendencia a despenalizar el desacato.

Cabe señalar que para la determinación de la responsabilidad penal de las personas que, en ejercicio del derecho de información, siendo integrantes de los medios de prensa o medios de comunicación, especialmente los medios escritos,

existe una legislación especial, se trata de la Ley de Imprenta de 19 de enero de 1925.

La referida Ley, organizada en 71 artículos, si bien podría calificarse como desactualizada, debido a que reduce el ejercicio del derecho a de información y la libertad de expresión ejercicio por el medio escrito o impreso, no es menos cierto que está vigente y es posible aplicarla con una adecuada interpretación extensiva en conformidad con la Constitución; ello porque tiene por finalidad desarrollar la norma constitucional que consagra los derechos a la libertad de expresión y derecho de información, estableciendo un fuero para los periodistas y trabajadores de prensa, y a la vez límites al ejercicio de los derechos referidos.

En relación a los límites al ejercicio del derecho de información, la Ley de Imprenta, determina los delitos de prensa, define quienes son los responsables de los delitos de prensa, prevé las sanciones a imponerse a quienes incurran en los delitos de prensa.

3.3. SISTEMAS DE PROTECCIÓN Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Dada la trascendental importancia que tienen estos derechos fundamentales, libertad de expresión y derecho de información, el constituyente los ha revestido de garantías que tienen la finalidad de establecer la interdicción de toda censura previa o de represión indebida e ilegal.

Así, la norma prevista por el art. 15° de la Constitución vigente establece una garantía de interdicción de toda forma de represión ilegal o arbitraria del ejercicio de estos derechos; pues la norma dispone que "Los funcionarios públicos que, sin haberse dictado el estado de sitio (...) clausuren imprentas y otros medios de expresión del pensamiento e incurran en depredaciones u otro género de abusos están sujetos al pago de una indemnización de daños y perjuicios, independientemente de la acción penal que corresponda"; de la disposición constitucional citada se pueden extraer dos normas concurrentes, de un lado, la que prohíbe toda forma de represión de la difusión del pensamiento, la opinión y la información; y de otro, la que prohíbe toda forma de censura previa a la difusión de los derechos objeto de análisis, con la única salvedad de una restricción motivada y fundada en un estado de excepción o estado de sitio. En desarrollo de la norma constitucional analizada, el legislador ordinario, ha incluido en el Código Penal en vigencia, en su art. 296, la tipificación y consiguiente sanción de los actos que vulneren los derechos de la libertad de expresión y derecho de información.

De otro lado se tiene la garantía constitucional de carácter tutelar, para el restablecimiento inmediato y efectivo de los derechos objetos de análisis en aquellos casos en los que se produzcan restricciones o supresiones ilegales o indebidas; esa garantía es el amparo constitucional, consagrado en el Art. 19° de la Constitución, un medio idóneo, efectivo y eficaz para la reparación inmediata de los derechos lesionados.

El proyecto de Constitución aprobado en detalle por la Asamblea Constituyente, a diferencia de la vigente, simplemente proclama que el Estado garantiza el ejercicio del derecho, sin establecer prohibiciones como lo hace la Constitución vigente. En efecto, el art. 107 del proyecto referido prevé lo siguiente: "I. El Estado garantiza el derecho a la comunicación y el derecho a la información. II. El Estado garantiza a las bolivianas y los bolivianos el derecho a la libertad de expresión, de opinión y de información, a la rectificación y a la réplica, y el derecho a emitir libremente las ideas por cualquier medio de difusión, sin censura previa. III. El Estado garantiza a las trabajadoras y los trabajadores de la prensa, la libertad de expresión, el derecho a la comunicación y a la información. Estos derechos se ejercerán de acuerdo con el principio de responsabilidad, mediante las normas de ética y de autorregulación de las organizaciones de periodistas y medios de comunicación, y su ley. IV. Se reconoce la cláusula de conciencia de los trabajadores de la información".

El Código Penal, en su art. 296 tipifica como delito las acciones que impidan o estorben la libre emisión del pensamientos y de emisión de la información; dicha norma penal sustantiva textualmente prevé lo siguiente: "Será sancionado con reclusión de seis meses a tres años y multa de treinta a doscientos días, el que ilegalmente impidiere o estorbare la libre emisión del pensamiento por cualquier medio de difusión, así como la libre circulación de un libro, periódico o cualquier otro impreso". El elemento que configura el delito es la acción de impedir o estorbar la libre difusión y circulación de la información por medios impresos; la pregunta es si esta tipificación incluye a las acciones que impidan o estorben la difusión de la información por los medios audiovisuales, o auditivos; en una interpretación literal o gramatical se podría sostener que no, sin embargo con una interpretación teleológica y sistemática se puede concluir que sí alcanza.

Finalmente, la Ley de Imprenta, de 19 de enero de 1925, como un sistema de protección para el ejercicio del derecho, establece el fuero legal consistente en la creación de una jurisdicción especial para el juzgamiento de quienes cometan delito al ejercer el derecho, esa jurisdicción está constituida por el Jurado de Imprenta conformado globalmente por 40 ciudadanos, en las capitales de Departamento, y 20 en las provincias, todos designados por el respectivo Concejo Municipal de entre los ciudadanos notables, con preferencia a los profesionales abogados. Para el juzgamiento propiamente dicho, el jurado se constituye con 12 jurados presidido por un Juez de Partido (Juez de Sentencia en materia Penal).

4. CONFLICTOS O ANTINOMIAS ENTRE AMBOS DERECHOS

El ejercicio desmedido, excesivo o abusivo de uno de los derechos objeto de análisis puede afectar o lesionar el otro derecho; así, un indebido ejercicio del derecho de información puede afectar el derecho a la intimidad o la vida privada; toda vez que, con mucha frecuencia puede invadirse la esfera de la intimidad o privacidad de una persona en la fase de obtención o en la fase de la divulgación de la información; a la inversa, el ejercicio irrazonable del derecho a la intimidad o la vida privada también puede restringir el ejercicio del derecho de información; así, por ejemplo, cuando se trate de un personaje público que impide la obtención o divulgación de información que, si bien está relacionada a su ámbito privado o íntimo, por la función que desempeña debe ser conocida por la población.

La situación referida provoca conflictos o antinomias entre ambos derechos, especialmente en aquellos casos en los que el derecho a la intimidad o la vida privada, en sus elementos del derecho a la imagen, el derecho a la intimidad vinculado a la salud o informes médicos, al ámbito familiar; las convicciones o creencias religiosas, filosóficas o políticas, resultas lesionados por el ejercicio excesivo o arbitrario del derecho de información, es decir, cuando el titular del derecho de información, al desarrollar su actividad informativa y periodística vulnera la esfera privada de una persona.

Esos conflictos o antinomias que se generan en el ejercicio de los derechos objeto de análisis generalmente son resueltos por la vía legislativa o por la vía jurisdiccional.

La vía legislativa, es empleada especialmente como una vía preventiva tendiendo a evitar se produzcan los conflictos, en la medida en que el Estado adopta disposiciones legales que regulen el ejercicio razonable de los derechos objeto de análisis, especialmente del derecho de información juntamente con el derecho a la libertad de expresión, fijando limitaciones legales a ese ejercicio de manera que no se afecte o lesione el derecho a la intimidad o la vida privada; así, por ejemplo previendo un catálogo de actos que se consideren como ataques indebidos a la vida privada o íntima, que se constituya en una especie de zona intangible del derecho a la intimidad o la vida privada.

Empero, esta alternativa presenta potenciales peligros; entre los que se corre el riesgo que a título de resguardar el derecho a la intimidad o la vida privada se incurra en excesos de poder y restrinja indebidamente el ejercicio del derecho de información, imponiendo sistemas de control al grado de establecer la censura previa u otro tipo de limitaciones que afecten seriamente el núcleo esencial del derecho, al grado de vaciarlo de contenido y suprimir el derecho y no sólo limitarlo en su ejercicio.

En el sistema constitucional boliviano no existe ese desarrollo legislativo que sienta las bases para evitar potenciales conflictos entre los derechos objeto de análisis; dos podrían ser las razones para ello; la primera, el hecho de no estar consagrados expresamente los derechos objeto de análisis, como ya se tiene referido precedentemente; ante esa situación el legislador no se vio obligado a emitir una legislación de desarrollo de las normas constitucionales en la que se pueda describir los contenidos esenciales, establecer los alcances y definir la zona intangible de cada derecho; y la segunda, que no se han presentado con frecuencia conflictos entre los derechos objeto de análisis; o cuando menos las que se produjeron no fueron de conocimiento público o no generaron consecuencias que requieran de la intervención del Estado para su respectiva solución. La Ley de Imprenta, de 19 de enero de 1925, no supe la omisión referida, toda vez que, de un lado, sus normas se reducen a la regulación de la emisión del pensamiento, la opinión y las ideas por la prensa escrita; de una interpretación teleológica se podría inferir que también alcanza al derecho de información, pero no tiene previsión alguna sobre eventuales conflictos con el derecho a la intimidad o la vida privada.

Cabe advertir que en la vía punitiva si existe una norma que pretende evitar el conflicto que, eventualmente, podría presentarse en el ejercicio del derecho de información con el derecho a la intimidad o la vida privada de los funcionarios públicos. En efecto, como se tiene ya referido, el art. 162 del Código Penal, tipifica como delito las acciones de quienes en ejercicio del derecho de información puedan difundir información que lesione el derecho a la intimidad o la vida privada y el derecho al honor de los funcionarios públicos; la citada norma penal expresamente prevé lo siguiente: "El que por cualquier medio calumniare, injuriare o difamare a un funcionario público en el ejercicio de sus funciones o a causa de ellas, será sancionado con privación de libertad de un mes a dos años. Si los actos anteriores fueron dirigidos contra el Presidente o Vicepresidente de la República, Ministros de Estado o de la Corte Suprema o de un miembro del Congreso, la sanción será agravada en una mitad"; como se podrá advertir el elemento que configura el delito es la acción de difundir públicamente y por cualquier medio una información que impute falsamente la comisión de un delito (calumnia); ofenda en su dignidad o decoro (injuria); o revele o divulgue un hecho, una calidad, o una conducta capaces de afectar la reputación del funcionario público (difamar). La norma punitiva glosada no tiene la finalidad de evitar un eventual conflicto de derechos menos de superarla por la vía de armonización o ponderación de bienes, sino la de reprimir de manera camuflada el ejercicio de la libertad de expresión y el derecho de información; imponiendo una censura previa el ejercicio de esos derechos, evitando así la el control y fiscalización social, por la vía de difusión de información sobre el accionar gubernamental o la denuncia de conductas incorrecta y contrarias al interés general; para el caso de que no surta su efecto persuasivo la norma prevé la imposición de una pena.

Es de esperar que, de ratificarse la Constitución proyectada por la Asamblea Constituyente, el legislador expida una Ley que desarrolle las normas constitucionales que consagren los derechos objeto de análisis previendo los casos en los que, limitadamente se podría permitir difundir una información del ámbito íntimo o privado de una persona que desempeña una función pública o es un "personaje público"; también definiendo las zonas intangibles del derecho a la intimidad o la vida privada, las que no podrán ser afectadas aún en el caso de tratarse de "personajes públicos"; a ese efecto el legislador podría tomar como parámetros los siguientes: a) el ámbito de salud de la persona, lo que implicaría respetar esta esfera de la vida íntima o privada de la persona, prohibiendo la difusión de información sobre sus enfermedades; b) el ámbito de la minoridad, lo que significaría resguardar a los menores de edad, sustrayéndolos de la intromisión ajena que pretenda difundir información sobre su vida íntima o privada; así, por ejemplo, respecto a la adopción de menores por una pareja, cuya difusión podría dañar al menor; y c) el ámbito de la vida familiar de la persona.

La vía jurisdiccional, es empleada como una vía correctiva para los casos en los que se produzca el conflicto entre ambos derechos, cuya solución requiera de la intervención de un Juez o Tribunal que informado de los antecedentes, las normas constitucionales que consagran los derechos, las disposiciones legales que desarrollan las normas constitucionales y, principalmente, aplicando los principios de ponderación de bienes y de proporcionalidad procurará armonizar los derechos en conflicto, y de no ser posible la armonización ponderará los bienes en conflictos haciendo que en el caso concreto uno primer con relación al otro. Será importante tomar en cuenta que el Juez o Tribunal que resuelva el conflicto, tomo como elementos para decidir la causa, entre otros, el consentimiento y la relevancia pública del titular del derecho a la intimidad o la vida privada.

Cabe señalar que en Bolivia, aún no se han presentado ante los tribunales judiciales encargados de conceder tutela a los derechos fundamentales conflictos entre los derechos objeto de análisis; menos en los últimos años en los que existe un Tribunal constitucional que, alineándose a la corriente del activismo judicial, viene concediendo tutela efectiva a los derechos humanos vulnerados, o resolviendo los conflictos o antinomias entre los derechos humanos; por lo mismo, no es posible contar con una jurisprudencia para abordar un análisis detallado de la misma, o abordar el estudio de los derechos referidos desde la perspectiva doctrinal.

Ello no significa que en Bolivia no se produzcan conflictos emergentes del ejercicio de los derechos objeto de análisis; al contrario, con bastante frecuencia se producen los conflictos en diversos escenarios; entre ellos, en el escenario político, cuando los medios masivos de comunicación social difunden información sobre la vida privada o íntima de los servidores públicos; también en el escenario de las farándulas, cuando

los medios masivos de comunicación social invaden la vida íntima o privada de personas que desarrollan actividades artísticas y son personajes públicos; también en el escenario policial y judicial. De manera que con mucha frecuencia se producen vulneraciones al derecho a la intimidad o la vida privada por una ejercicio irrazonable y excesivo del derecho de información; lo que sucede es que las víctimas no llevan sus conflictos a los ámbitos jurisdiccionales, menos a la jurisdicción constitucional, hecho que no ha permitido una adecuado desarrollo jurisprudencial con relación a la temática objeto de análisis.

Así, en la cobertura informativa a las labores de la Policía, del Ministerio Público y el órgano Judicial relativas a la lucha contra la criminalidad, con mucha frecuencia se vulnera el derecho a la intimidad o la vida privada, en su elemento del derecho a la imagen, de las personas sindicadas como sospechosas de haber cometido un delito, a quienes se los presenta por la prensa en tal calidad difundiendo en imágenes de la televisión su rostro y su nombre completo, o difundiendo la imagen completa de la persona síndica en la prensa escrita, realizando comentarios radiales incluyendo el nombre completo del supuesto autor del delito, cuando aún no se tiene una sentencia condenatoria ejecutoriada que resulte de haberse demostrado plenamente su participación en la comisión del delito y de ser el autor del crimen; ello genera en la práctica graves y severos daños y perjuicios, pues da lugar a la aplicación de una sanción social que, en muchos casos, es más dura que la sanción penal. Situaciones en las que las personas, cuyo derecho a la intimidad o la vida privada se vulnera, se encuentran en completo estado de indefensión frente a los medios masivos de comunicación, toda vez que éstos tienen el formidable poder del impacto noticioso, cuentan con la capacidad de la presentación unilateral de cualquier acontecimiento, gozan de la ventaja que representa la posibilidad de repetición y ampliación de las informaciones sin límite alguno, manejan potentes instrumentos que pueden orientar y condicionar las reacciones psicológicas del público, resaltar u opacar datos e informaciones; en cambio la personas titulares del derecho a la intimidad vulnerado, al margen de no tener poder de influencia sobre el público destinatario de la información, se encuentran frente a un sindicación o imputados urgidos de asumir defensa para desvirtuar la misma, enfrentándose en ese cometido con el Estado. También se vulnera el derecho a la intimidad o la vida privada de las víctimas de los delitos, especialmente de los menores de edad que son víctimas de delitos de agresión sexual.

BIBLIOGRAFÍA:

Eguiguren Praeli, Francisco. (2004): *La libertad de Expresión e Información y el Derecho a la Intimidad Personal*; Lima – Perú, Palestra, 282 págs.

Lucas Murillo de la Cueva, Pablo (1990): *El derecho a la autodeterminación informativa*; Madrid – España, Tecnos Madrid, 207 págs.

Loreti, Damian M. (1995): *El derecho a la información: Relación entre medios, público y periodistas*; Buenos Aires – Argentina, Paidós Estudios de Comunicación; 246 págs.

Novoa Monreal, Eduardo (1979): *Derecho a la vida privada y libertad de información*; 3ª ed; México, Siglo XXI; 224 págs.

Rivera Santivañez, José Antonio, Jost, Stefan, Molina Rivero, Gonzalo y Cajias, Huascar. (2005): *Constitución Política del Estado. Comentario Crítico*; 3ª ed., La Paz – Bolivia, Fundación Konrad Adenauer; 415 págs.

Vasquez Ríos, Aldo (1998): *Conflicto entre intimidad y libertad de información: La experiencia europea*; Lima – Perú; Universidad de San Martín de Porres; 184 págs.

Disposiciones legales citadas:

Decreto Ley N° 12760 (1975): Código Civil. Gaceta Oficial de Bolivia; La Paz. 442 págs.

Ley N° 1632 (1995): Ley de Telecomunicaciones. Gaceta Oficial de Bolivia; La Paz. 24 págs.

Ley N° 1768 (1997): Código Penal. Gaceta Oficial de Bolivia. La Paz. 100 págs.

Ley N° 3089 (2005): Constitución Política del Estado. Gaceta Oficial de Bolivia; La Paz. 84 págs.

Jurisprudencia constitucional citada:

Defensor del Pueblo con Estado (1999): Tribunal Constitucional 10 de septiembre (Recurso Directo o Abstracto de Inconstitucionalidad) en: <http://www.tribunalconstitucional.gov.bo/resolucion25.html>

Mabel Cruz Romano y otros con Alcaldía Municipal de La Paz (2001): Tribunal Constitucional 21 de diciembre (Recurso Directo o Abstracto de Inconstitucionalidad) en: <http://www.tribunalconstitucional.gov.bo/resolucion3618.html>

Defensor del Pueblo con Ministerio de Defensa (2003): Tribunal Constitucional 17 de octubre (Amparo Constitucional) en: <http://www.tribunalconstitucional.gov.bo/resolucion8128.html>

López Zeballos con Claros Saldías (2004): Tribunal Constitucional, 06 de septiembre (Amparo Constitucional) en: <http://www.tribunalconstitucional.gov.bo/resolucion10293.html>