

ESPACIO PÚBLICO, ESPACIO PRIVADO

EL LENGUAJE ORDINARIO ES ENGAÑOSO. EL QUE USAN LOS POLÍTICOS Y LOS PERIODISTAS Y QUE, EN ESTOS ASUNTOS, CONTRIBUYE A FORMAR NUESTRO SENTIDO COMÚN. Se habla mucho de la protección de la privacidad y se habla del interés público como si estuviese muy claro lo que significan las dos cosas. Como si fuese posible hacer una enumeración de las materias, lugares, conductas, situaciones que corresponden a la vida privada, como si se pudieran reconocer a simple vista y sólo hiciera falta prestar atención. La verdad es que no: la delimitación es contingente y cambia con relativa facilidad.

Hay matices además, que nunca están del todo claros, establecidos sin mucho pensar, para distinguir lo privado, como categoría general, y la privacidad, que se reduce casi a lo íntimo. Hace falta verlo todo con más detenimiento.

No hay nada en las conductas o los lugares que los haga ser intrínsecamente privados; no se trata de una

propiedad objetiva, no es un rasgo que corresponda a la naturaleza de las cosas, sino una definición jurídica. La legislación traza una frontera y caracteriza lo público y lo privado. No se limita a constatar un hecho. Por un motivo u otro, las leyes separan un extenso conjunto de espacios, hechos y decisiones que se designan como privados, lo cual quiere decir que están protegidos contra la intervención de la autoridad, son materias en que se puede decidir con libertad y sin dar cuentas a nadie.

Es decir: lo primero que conviene tener presente es que lo privado es una creación del Estado, mediante la ley. Se configura por un acto de autoridad. Eso implica que puede modificarse y que, en cada caso, debe darse una justificación, debe explicarse por qué razón esa materia no es objeto de interés público, de modo que los particulares pueden decidir al respecto con entera libertad.

Se ha sostenido con frecuencia, dentro de la tradición liberal, que lo

privado es anterior y superior a lo público, que la libertad de cada quien para decidir sobre su propia vida en todos los terrenos es un derecho natural, originario. Y que sólo por derivación, a partir de un contrato, por razones de conveniencia, se cede algo de esa libertad para constituir al Estado. Sólo entonces, como cosa secundaria, se definen las materias que son de interés público. La idea es más o menos defendible en términos históricos, pero en la práctica, para nosotros, resulta inoperante: no podemos remitirnos al Derecho Natural para reconocer lo privado. No tenemos más que la definición que dan las leyes.

LA PRIVACIDAD, LO PRIVADO, NO ES UNA PROPIEDAD OBJETIVA,... SINO UNA DEFINICIÓN JURÍDICA.

Por otra parte, ninguna decisión, ningún espacio es absolutamente privado en el sentido de estar por completo, en todo momento, bajo todo punto de vista fuera del alcance de la autoridad pública. Lo que hace la ley es restringir y delimitar las circunstancias en que está justificada la intervención. Por ejemplo, lo que cada quien decide hacer en su domicilio es asunto privado, la forma en que cada quien decida organizar su vida familiar es asunto privado, a menos que haya violencia: en ese caso, para proteger a las víctimas de maltrato, la autoridad tiene el derecho y la obligación de intervenir. Por ejemplo, lo que cada quien haga con su dinero es asunto privado, ahorrar o gastar o invertir en lo que sea es un asunto privado, a menos que se trate de un funcionario público: en ese caso, para prevenir el tráfico de influencias o el uso indebido de los recursos, es necesaria la vigilancia pública. Lo mismo sucede en todos los ámbitos: en la conducta de las empresas, en el contenido de los

contratos o las prácticas religiosas, en la expresión de ideas, hay siempre una suspensión condicionada de la interferencia pública y no una prohibición absoluta.

La definición legal de lo privado y de los recursos para protegerlo cambian también con el tiempo porque cambian las ideas y cambian las formas de organización, cambia la tecnología con la que se puede vigilar, interferir o asegurar cada ámbito. Hoy hace falta, por ejemplo, legislar con respecto a las telecomunicaciones o al uso de la informática porque hay la posibilidad técnica de proteger, compartir o difundir una masa de información que nunca antes había estado disponible de ese modo. Aspectos de la vida familiar, la sexualidad o la medicina que antes estaban sancionados, como asuntos de interés público, que correspondían incluso al derecho penal, hoy se consideran puramente privados.

**LO QUE CADA QUIEN
HAGA CON SU DINERO
ES ASUNTO PRIVADO,
A MENOS QUE SE
TRATE DE UN FUN-
CIONARIO PÚBLICO:
EN ESE CASO, PARA
PREVENIR EL TRÁFICO
DE INFLUENCIAS O EL
USO INDEBIDO DE LOS
RECURSOS, ES NECE-
SARIA LA VIGILANCIA
PÚBLICA.**

Los cambios no son arbitrarios. Cuando una conducta o un espacio se clasifica como privado se quiere decir que es algo que, en principio, no le concierne a la autoridad, que no puede hacerse del conocimiento público: corresponde a cada persona decidir al respecto, sin que nadie pueda reclamarle por ello. Nunca es obvio aquello de lo que la autoridad puede desentenderse, pero siempre es posible razonarlo. La definición obedece a un doble criterio: de un lado hay la justificación sustantiva de la privacidad, que explica que sea necesario, benéfico o conveniente respetar la libertad individual en cada ámbito concreto; de otro lado, hay la justificación práctica de sus límites, es decir, la consideración de las necesidades e intereses sociales que pueden verse afectados. En un plano está el juicio moral en que se funda la libertad individual, en otro está el juicio material, técnico, sobre sus límites.

En lo que se refiere a la justificación sustantiva, el criterio último en

que se basa hoy en día la protección de la privacidad es una idea de la dignidad humana. Nuestro idioma normativo supone que los rasgos propios de la condición humana son la conciencia y la voluntad, la capacidad para decidir; por esa razón nos parece que es indispensable la libertad. Según la idea que nos hemos hecho, no sería propiamente humana la vida de alguien que se limitase a seguir instrucciones, que en todo momento obedeciese a otros, como un autómatas. Por eso hace falta poner límites a la intervención de cualquier autoridad, sea la del gobierno, la de las iglesias o incluso la de la familia: separamos un ámbito privado para proteger la libertad personal, como rasgo indispensable de la dignidad humana.

Ahora bien: esa idea básica admite muchas definiciones concretas. Podemos estar de acuerdo en que toda persona necesita escoger y decidir su vida, pero siempre será discutible lo que eso significa, qué ámbitos de decisión deben protegerse para salva-

guardar la dignidad. Para nosotros es obvio, por ejemplo, que esa libertad incluye de modo fundamental la libertad de conciencia. No siempre ha sido así. Para nosotros es obvio que el derecho a decidir incluye la posibilidad de usar de las cosas y disfrutarlas como propiedad, también el derecho de mantener una comunicación confidencial, escoger amistades, escoger pareja, decidir sobre el trabajo y sobre el tiempo libre, tener la seguridad de que nadie está autorizado para irrumpir en nuestro domicilio. Nuestra idea de la dignidad humana requiere toda esa libertad. Pero no siempre ha sido así. La definición no es ni objetiva ni universal.

Cuando se trata de modificar los límites de lo privado, lo primero que se discute, aunque sea de modo implícito, es el contenido concreto de la dignidad, a partir de la idea que nos hemos hecho de ella: se trata de definir el espacio de libertad que necesita una persona para llevar una vida digna, autónoma.

Algo más. Nuestra idea de lo privado implica también estar protegidos de la mirada de otros. El matiz con que pretendemos caracterizar la privacidad quiere decir precisamente eso. La diferencia no es tanta. En los asuntos privados tenemos derecho no sólo a decidir por nuestra cuenta, sino a guardar en secreto lo que hacemos. Y es tan importante lo uno como lo otro. Es el mismo principio el que se defiende con ambas cosas. Nadie puede decidir con libertad si en cada decisión está expuesto a los reproches y a la censura de los demás. La coacción indirecta, que se ejerce mediante la burla y la humillación pública, puede ser mucho más grave, más insidiosa y más ultrajante para la dignidad individual. No es extraño que, en el lenguaje habitual, se tienda a asimilar privacidad y secreto.

El espacio de lo privado es muy extenso. Cubre muchas actividades que no son estrictamente individuales, donde el respeto de la libertad personal es sólo una consideración,

entre muchas. Hay casos en que la justificación sustantiva última es muy obvia, otros en que no lo es tanto. Es fácil de entender que la protección de la correspondencia se refiere finalmente a la dignidad personal, pero no está claro que el mismo razonamiento sirva para defender el secreto bancario, por ejemplo. Sucede lo siguiente: el criterio básico define un área general de actividad, cierta clase de conductas o decisiones, y se aplica después, por extensión, a muchas situaciones concretas. El derecho de privacidad en la comunicación se extiende al correo, el teléfono o la correspondencia electrónica, pero no ampara el envío de mercancía: es también una actividad privada, sin duda, pero de propósito comercial, por cuya razón tiene que cumplir con otras reglas, pagar impuestos y someterse a revisiones aduanales, por ejemplo.

HACE FALTA PONER LÍMITES A LA INTERVENCIÓN DE CUALQUIER AUTORIDAD, SEA LA DEL GOBIERNO, LA DE LAS IGLESIAS O INCLUSO LA DE LA FAMILIA: SEPARAMOS UN ÁMBITO PRIVADO PARA PROTEGER LA LIBERTAD PERSONAL, COMO RASGO INDISPENSABLE DE LA DIGNIDAD HUMANA.

Lo mismo sucede con el secreto bancario, que implica dimensiones y derechos distintos. Hay razones técnicas que explican la regulación del sistema financiero en general, incluyendo el manejo de la información y las circunstancias en que debe hacerse pública; la consideración prioritaria es el funcionamiento normal de la economía. No obstante, cuando se trata de las cuentas y las operaciones bancarias de un individuo, se impone el secreto como un recurso de protección de la privacidad. El criterio básico dice que la actividad económica de una persona es asunto privado, en particular en lo que toca a su propiedad: según la idea que nos hemos hecho de la libertad, todo individuo debe contar con la seguridad de que podrá disfrutar del producto de su trabajo sin la amenaza de verse desposeído arbitrariamente. Se aplica a sus cuentas bancarias como a cualquier otra posesión.

Todo lo anterior significa que la definición de lo privado es producto de

una decisión legislativa que se justifica en su fundamento último como protección de la dignidad personal. Pero nunca hay una frontera indudable, de trazo limpio, perfectamente impermeable, porque las actividades de la vida privada se desbordan hacia todos los campos de la vida social.

La justificación sustantiva explica sólo una parte del proceso de definición de lo privado. Aparece de modo explícito únicamente cuando se discute la posibilidad de ampliar la libertad individual hacia terrenos nuevos: el consumo de drogas, por ejemplo, el derecho al aborto. Muy pronto la discusión se reduce al enfrentamiento de dos ideas opuestas de la dignidad humana. Es mucho más frecuente que haya problemas técnicos, relativos a los márgenes concretos de la libertad personal y el interés público, con la mira de evitar cualquier daño.

La autoridad no puede nunca abstraerse por completo de lo que la gente hace, en ningún terreno. Tiene el derecho y la obligación de cuidar los

intereses colectivos, la seguridad y los derechos de las personas. La dificultad está en saber en qué momento, por qué razón y de qué manera se ven amenazados como para requerir que se ponga un límite a la libertad personal; en mucho, se trata de un juicio fáctico: si hay violencia, por ejemplo, está justificado romper la privacidad de un domicilio, si hay sospechas fundadas de actividad delictiva está justificado romper el secreto bancario. No obstante, en este como en tantos otros casos, la evaluación técnica de los hechos lleva implícito un juicio de valor: en concreto, supone la definición de aquellos bienes que la colectividad considera valiosos, fundamentales, indispensables, es decir, de interés público. Podría suceder, pongamos una situación extrema, que en una colectividad se decidiera que es de importancia absoluta que todos sus miembros participen de una confesión religiosa, que sigan una misma pauta de organización familiar, que se abstengan de consumir alcohol. El

derecho a la privacidad sería limitado en ese sentido. Es raro que pase, pero no es impensable.

En términos generales, la discusión sobre las condiciones prácticas que justifican la intervención pública reposa sobre un consenso social sólido, se refiere a daños que para todos, o casi todos, resultan obvios y por eso adquiere la forma de una evaluación técnica. Lo importante es que ningún ámbito de los que clasificamos como privados es ajeno a dichas limitaciones. En nuestra sociedad, por ejemplo, suponemos que la autoridad puede desentenderse por completo de los problemas religiosos, que son de estricto interés individual: no pensamos que la herejía o el descreimiento vaya a ocasionar ninguna catástrofe. La religión es asunto perfecta y completamente privado. Aun así, hay límites. Una práctica religiosa llevada al fanatismo, una iglesia que predicase sistemáticamente el odio, la desobediencia de la ley o el exterminio de los infieles, un credo que impusiera

la esclavitud o la poligamia, dejaría de ser un asunto privado. No se le podría pedir a la autoridad que fuese indiferente porque estarían en juego valores fundamentales.

Otro ejemplo. La vida familiar es también un espacio eminentemente privado, desde hace tiempo. Tan importante para la preservación de la dignidad personal como la integridad del domicilio. No obstante, hasta hace muy poco, en muchas partes, el adulterio era considerado un delito, también las relaciones homosexuales: la vida familiar era asunto privado, pero se suponía que había una amenaza para la colectividad si se ponía en riesgo una forma particular de familia. Eso era asunto de interés público. Paradójicamente, las leyes eran mucho más tolerantes con la violencia, el maltrato doméstico o la violación conyugal. Hoy en día seguimos pensando que la organización familiar es cosa privada, pero no aceptamos que la autoridad se desentienda si hay cualquier forma de maltrato.

Lo mismo sucede en todos los ámbitos. La actividad privada tiene límites siempre, dondequiera que puedan ponerse en riesgo intereses colectivos. Piénsese en las leyes para la protección de menores o para el cuidado del ambiente. Los límites, por otra parte, no pueden ser definitivos: dependen en mucho de la evolución de la tecnología, de nuestra capacidad para ocasionar algún daño o prevenirlo.

SI HAY VIOLENCIA, ESTÁ JUSTIFICADO ROMPER LA PRIVACIDAD DE UN DOMICILIO, SI HAY SÓSPECHAS FUNDADAS DE ACTIVIDAD DELICTIVA ESTÁ JUSTIFICADO ROMPER EL SECRETO BANCARIO .

Una última aclaración. En tiempos recientes se tiende a dar un significado mucho más restringido a la privacidad, que no se refiere a todos los campos de la actividad privada, libres de interferencia, sino estrictamente a los asuntos más íntimos y personales. De hecho, se usa la palabra privacidad como sinónimo de intimidad. Bien mirado, las materias son las mismas, pero cambia el punto de vista desde el que se miran; en todo caso, no es un cambio menor. Cuando se habla hoy en día de proteger la privacidad se entiende que se trata sobre todo de la vida familiar, el hogar, las relaciones de amistad, las relaciones sexuales, las conversaciones y la correspondencia, es decir: todo lo que hacemos fuera de la mirada pública; también se entiende que la amenaza proviene no sólo de la autoridad, sino de los medios de comunicación masiva. Se vulnera nuestra intimidad cuando se hace del conocimiento público, mediante la prensa, la radio, la televisión. Si es posible un poco más de pre-

cisión, aunque sea con un artificio, podríamos decir que la definición de lo privado es objetiva, mientras que la definición de lo íntimo es relativa, se refiere al círculo de gente que de manera natural pueden saber de nuestra vida privada, en cualquier aspecto. Los medios representan una amenaza para la intimidad porque hacen de dominio público, inmediatamente, masivamente, cosas que sólo correspondería saber a unos cuantos.

Eso significa que el derecho a la intimidad puede entrar en conflicto con el derecho a la información, por una parte, con el derecho de saber lo que hacen los poderes públicos, pero también, por otra parte, con la libertad de expresión: el derecho de publicar y difundir ideas, conocimientos, opiniones. Todos tenemos presentes casos así. Con relativa frecuencia, los medios de comunicación difunden imágenes, conversaciones, correspondencia personal de personajes públicos, políticos o funcionarios, cuya publicación se justifica por el derecho

a la información. No es fácil saber dónde están los límites de lo admisible: los "escándalos" han existido siempre, por esa clase de revelaciones, desde que existe la prensa, y son un factor de la vida democrática que no hay que desdeñar; sin embargo, también es considerable el daño que se puede ocasionar con eso a la reputación y la dignidad de las personas, sean políticos o no, sean funcionarios o no. Y no siempre es tan obvio el interés público que se trata de defender con esa clase de revelaciones escandalosas.

Visto así, resulta ser un tema menor, que se resuelve en los tribunales, en la casuística del daño a la reputación. Sus implicaciones son mayores. Comoquiera, en ese contexto hay que situar el derecho a la privacidad.