

EL DERECHO DE RÉPLICA Y LA VIDA PRIVADA

Jorge ISLAS L.*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *El derecho de réplica en otros países*. III. *Derecho mexicano*. IV. *Tecnología y derecho*. V. *Propuesta normativa*.

I. INTRODUCCIÓN

El propósito del presente ensayo** es comprender la naturaleza jurídica del derecho de réplica en la legislación mexicana y su efectividad como mecanismo de defensa en la vida privada de las personas. Para ello se pretende abordar el tema propuesto en diferentes secciones, con el fin de estructurar y explicar de manera ordenada el desenvolvimiento de un derecho fundamental para las nuevas sociedades en donde los medios de comunicación, la tecnología y la información son constantes de la vida cotidiana de las personas.

Aun cuando se tratará el tema en conjunto, en el presente ensayo se analiza el derecho de réplica como un mecanismo de defensa y de protección jurídica cuando está de por medio la intimidad de las personas frente a actos de difusión que hayan vulnerado su buena fama, honor y reputación.

* Licenciado en Derecho por la UNAM, con Maestría en Leyes por la Universidad de Columbia en la Ciudad de Nueva York, Estados Unidos. Actualmente es Director del Seminario de Sociología Jurídica de la Facultad de Derecho de la UNAM.

** Quiero agradecer el apoyo que recibí de Rodrigo García Moncada y Paola Morales Linares en la búsqueda de fuentes bibliográficas para tocar el tema del derecho de replica. Es claro que las opiniones e interpretaciones escritas son mi responsabilidad.

Los orígenes

El derecho de réplica nace en la Francia revolucionaria, a través de una iniciativa de ley que promovió el Diputado Dulaure en 1798. El proyecto original, que lamentablemente no prosperó, contenía dos artículos que daban pleno reconocimiento a la respuesta que podía dar un ciudadano que se supiera ofendido en su reputación por un medio de comunicación escrita.

El primer artículo establecía:

Todos los propietarios o redactores de diarios u obras periódicas, cualquiera que sea su denominación, que hubiesen publicado un artículo atentatorio a la reputación de uno o varios ciudadanos, estarán obligados a insertar la respuesta al mismo, dentro de los cinco días que sigan a la recepción, bajo la pena de clausura de los diarios u obras periódicas, y de condenárselos además a los gastos de la impresión, del timbre y del franqueo postal de tres mil ejemplares de dicha respuesta.¹

En su segundo artículo determinaba que:

Los susodichos propietarios o redactores estarán también obligados, bajo idénticas penas, a entregar a cada ciudadano que se pretenda calumniado, o a quien lo represente, un recibo de la respuesta a insertar, en el cual se mencionará el número de líneas no tachadas de la misma y la fecha del día en que fue recibida.

Desgraciadamente, la enmienda no prosperó y un tiempo después, Napoleón puso en vigor la Constitución en la cual ni siquiera se mencionaba la libertad de imprenta. El gobierno cerró la mayor parte de las gacetas políticas y asedió las que seguían apareciendo; “el régimen del Consulado, en materia de prensa, tiene el mérito de la franqueza”.²

1 Ballester Eliel C., *Derecho de Respuesta*, Buenos Aires, Astrea, 1987.

2 *Ibidem*.

Pero las cosas no mejoraron con la Restauración ni con las leyes de Serres de 1819. Fue hasta 1820 cuando el ministro Riche-lieu, que imputaba el asesinato del duque de Berry a los excesos de los periódicos, pretendió salvar a la monarquía al recurrir a la censura y a la implantación del delito de tendencia. Dos años después, el ministro Villéle remitió a los diputados un nuevo proyecto de ley de prensa y el ex consejero de la Corte de Casación, Jacques Mestadier, aprovechó la oportunidad para corregir la idea de Dulaure.

La moción de Mestadier se aprobó sin debate, y el 25 de marzo de 1822 se consiguió sancionarla dentro de una ley tildada de reaccionaria, que establecía en su artículo 11:

Los propietarios de todo diario o escrito periódico están obligados a insertar dentro de los tres días de la recepción o en el número más próximo, si éste no se publicase antes de la expiración de los tres días, la respuesta de toda persona nombrada o designada en el diario o escrito periódico, bajo pena de multa de cincuenta a quinientos francos, sin perjuicio de otras penas y daños o intereses a los que el artículo incriminado pudiera dar lugar. Esta inserción será gratuita y la respuesta podrá tener el doble de la extensión del artículo a que se refiera.

A pesar de estos avances, no fue sino hasta el 29 de julio de 1881 cuando el derecho de respuesta se afianzó en el estatuto de la imprenta, carta de la libertad con la marca del partido Republicano. Dos años más tarde, Bélgica y el estado germano de Baden adoptan el derecho de respuesta, seguidos por Grecia, algunos cantones suizos y el estatuto de Carlos Alberto, rey de Cerdeña y Piamonte. En los años cincuenta se suman Baviera, Dinamarca, España y Prusia, y en los sesenta le siguen Austria, Rumania, Luxemburgo, Sajonia, Berna, y Alemania en 1874. Otros países que han retomado este derecho son Portugal, Checoslovaquia, Servia, Egipto, Colombia y Uruguay.

II. EL DERECHO DE RÉPLICA EN OTROS PAÍSES

En varios países del mundo, el derecho de réplica se ha ido desarrollando, aunque lentamente, de una manera constante; por ejemplo, en Brasil el derecho de respuesta apareció en 1923 con el decreto 4743 sobre prensa, motivado por las agitadas jornadas electorales de 1921. Durante el gobierno de Getulio Vargas, el derecho de réplica fue regulado en la Constitución de 1933, es decir, alcanzó la protección constitucional. En 1967, una nueva constitución volvió a regular el derecho de respuesta y se dictó la ley 5250 sobre prensa, la primera en ese país en *comprender otros medios*. La vuelta a la normalidad institucional, en 1985, estimuló la realización de estudios para democratizar la legislación del período militar, en el que se cuenta el derecho de respuesta.

Por su parte, en Québec, la única provincia de Canadá que no pertenece al *common law* y que tiene un Código Civil inspirado en el napoleónico, se reguló este derecho dentro del régimen legal de la imprenta, los periódicos y otras publicaciones, en 1964.

El Estado de Nevada marca para Estados Unidos el antecedente de este derecho al introducirlo en su legislación, y con la creación, en 1973, del Congreso Nacional de Informaciones de América (NNC) para la prensa, la radio y la televisión. En el programa de dicho consejo figuraba la atención a las quejas de quienes se sintieran perjudicados por la publicación de datos. Pero en 1984, consciente de la resistencia de los medios a esta clase de organizaciones, el consejo decretó su propia disolución. Existen algunos consejos de prensa regionales y locales.

Por su parte, en Europa, concretamente en Austria, el derecho de respuesta se presenta con la ley de prensa de 1862, que aunque fue letra muerta durante el gobierno autoritario de 1933 y la ocupación nazi de 1938 a 1945, readquiere su efectividad en 1952. En 1961, editores y periodistas fundaron el Consejo de Prensa que estaba autorizado para decidir en qué casos sus resoluciones debían ser publicadas. Diecisiete años después, el gobierno ela-

boró un proyecto sobre la prensa y otros canales publicitarios, este proyecto se convirtió en ley el 12 de junio de 1981 y entró en vigor el 1o. de enero de 1982, con el nombre de Ley de Medios. El preámbulo invoca la Convención Europea de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (1950).

El primer antecedente en España se encuentra en la Ley de Imprenta de 1857. Las disposiciones sobre el punto entraron en el Código Penal de 1928, en la reforma publicada de 1932 y en el proyecto de Estatuto de la Imprenta de 1935. El 26 de marzo de 1984 se sancionó la ley orgánica sobre derecho de rectificación, en reemplazo del estatuto anterior.

Italia, con el Edicto Real sobre prensa de 1848, instauró este derecho que sobrevivió al fascismo. La ley de 1947, sancionada al siguiente año por la Asamblea Constituyente, lo conservó en el artículo 8o. En 1981 se dictó la ley relativa a la empresa editora, en la que el título III modifica las disposiciones del estatuto de 1948, sobre la *rettifica*. El artículo 8o. del decreto ley 603 de 1974 sobre radiodifusión, extiende las rectificaciones a este medio.

En Francia, el Congreso de Lieja (1930) del Comité Internacional de la *Télégraphie sans fils (TSF)* recomendó que se extendiera el derecho de respuesta a la radio. En 1957, el diputado Pierre Ferrand presentó un nuevo proyecto, extensivo a la televisión, que poco después el gobierno reprodujo con algunos cambios. El derecho de respuesta fue recién instalado en la radio y la televisión por el artículo 8o. de la ley de 1972.

III. DERECHO MEXICANO

El marco jurídico del derecho de réplica se limita en México a la Ley de Imprenta, que tiene un contenido extenso e inexacto. El mayor problema de esta ley radica en su dudosa constitucionalidad, ya que además de haber sido promulgada días antes que nuestra actual Constitución, fue creada por unas cuestionables facultades del primer jefe del Ejército Constitucionalista, Venustia-

no Carranza, lo que agrega incertidumbre sobre su validez y legalidad.

La jurisprudencia ha tratado de poner fin a este debate señalando que la Ley de Imprenta es derecho positivo, pero independientemente de esta discusión, es un hecho que la Ley de Imprenta carece de eficacia al establecer disposiciones que en la práctica no se llevan a cabo, además se dificulta su cumplimiento debido a que la norma a la que remite para sancionar el incumplimiento de lo establecido por ella no está en vigor, ya que menciona en su artículo 27 que en caso de desobediencia, el infractor será sancionado con la pena prevista en el artículo 904 del Código Penal para el Distrito Federal, pero el Código Penal vigente está compuesto de 431 artículos, por lo cual el artículo 27 de la ley de imprenta se queda sin norma penal aplicable como sanción.

Otro problema grave: la Ley de Imprenta es una norma carente de utilidad y de eficacia, puesto que no cuenta con un procedimiento contencioso sumario para hacer efectivos los derechos que protege, lo que hace más lento y extenuante el proceso judicial.

Aun así, en su artículo 27 establece la obligación de los periódicos de publicar gratuitamente las respuestas o rectificaciones que hagan las autoridades, empleados o particulares, debidas a alusiones en artículos, editoriales, párrafos, reportajes o entrevistas. Esta respuesta no deberá ser mayor, en cuanto a su extensión, al triple del párrafo o artículo en que se contenga la alusión que se contesta en el caso de las autoridades, y en los casos de los particulares, no deberá ser mayor al doble. Si se exceden en su derecho, la publicación podrá cobrarles el excedente. Al ejercer este derecho, no se podrán usar injurias o expresiones contrarias al decoro del periodista, tampoco se deben realizar ataques a terceras personas ni cometer alguna infracción estipulada en la misma ley. La respuesta o rectificación debe ser publicada al día siguiente que se reciba (en caso de ser publicaciones diarias) o en el número inmediato si se tratase de una publicación periódica.

Contrario a lo que se creería, La Ley Federal de Radio y Televisión no prevé el derecho de respuesta. Además de la Ley de Im-

prenta, no existe otra ley que considere este derecho en nuestro país. El único instrumento con el que contamos es la Convención Americana de los Derechos Humanos, que establece en su artículo 14 que “toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley”.

A diferencia de la Ley de Imprenta, esta Convención sí regula el derecho de réplica y menciona que para ejercerlo se debe producir una nota informativa, esto significa que no serán susceptibles de este derecho las opiniones, comentarios editoriales, juicios de valor o ideas, ya que éstos por su naturaleza no pueden ser calificados como verdaderos o falsos. Esta nota informativa debe contener datos inexactos o elementos agraviantes o ambos. Si la información es susceptible de calificarse como verdadera, sólo operará el derecho de réplica si causara un agravio objetivo.

El contenido de la réplica no debe extralimitarse, esto es que sólo debe dirigirse a corregir los datos inexactos o perjudiciales, reducir al mínimo indispensable los juicios de valor y evitar tomar postura sobre aspectos ajenos a la litis o motivo de la réplica.

IV. TECNOLOGÍA Y DERECHO

La falta de regulación sobre el derecho de réplica y de la libertad de expresión, representa un atraso impresionante para nuestro país. Si bien es cierto que no debemos crear un exceso de legislación, también es cierto que se deben regular aspectos tecnológicos y sociales que en 1917 no se conocían.

En todo el mundo, los avances tecnológicos se han desarrollado vertiginosamente. Y es exactamente este punto el que resulta problemático para el derecho mexicano. Mientras que otros países han creado mecanismos que les ayuden a reglamentar los nuevos medios de comunicación, en México nos seguimos ri-

giendo por instrumentos obsoletos y fuera del contexto social actual. La tecnología avanza a pasos agigantados mientras que la legislación se ha visto rezagada. La norma regula un hecho y se debe adaptar a las modificaciones que éste tenga a lo largo del transcurso del tiempo. El derecho no debe ser estático, menos tratándose de tecnología.

El problema más grave por lo que respecta al derecho de réplica, es que sólo está contemplado para el caso de publicaciones, es decir, prensa escrita. Esto limita la posibilidad del derecho de respuesta. Es absurdo afirmar que no se necesita la creación actual de una ley que reglamente estos aspectos, que marque bien los límites así como lineamientos para una regulación adecuada de los nuevos medios de comunicación.

No podemos pretender que los instrumentos creados el siglo pasado para defender derechos como la libertad de expresión nos regulen actualmente. Es ilógico y anacrónico nuestro derecho en esta materia. Si la tecnología ha avanzado tanto, al punto de comunicarnos y expresarnos vía Internet o por medios masivos de comunicación como la televisión y la radio, debemos actualizar el derecho de réplica, ya que no afecta de la misma manera una información presentada en un diario de publicación nacional, como datos que se difundan por medio de la televisión en un horario estelar. La audiencia es definitivamente mayor en los medios electrónicos.

La causa de una mala regulación de los derechos que debe garantizar el Estado es la carencia de instrumentos efectivos que busquen otorgar información verídica, objetiva y oportuna. Si se lograra manejar información que verse sobre asuntos que interesan a la opinión pública y no sobre juicios de valor que a nadie importan, y si se respetara el derecho a la información garantizado en el artículo 6o. constitucional, entonces no habría información inexacta, ya que ésta debería ser verídica; no habría información agravante, porque sería objetiva.

La falta de regulación en materia de derecho de réplica o de respuesta en cuanto a los medios de comunicación representa un

hecho de autoritarismo, por lo que nuestra legislación se puede considerar como una de las más atrasadas en lo que respecta a medios de comunicación. Ya hemos visto que aunque supuestamente la Ley de Imprenta regula el derecho de réplica, lo hace con enormes deficiencias y además no prevé otros medios de comunicación masiva, que son los que actualmente tienen más audiencia y más impacto social.

El vacío en materia de radio y televisión no significa que el derecho de réplica no pueda ejercerse en los medios electrónicos, ya que la Convención Americana de los Derechos Humanos sí prevé esta modalidad, pero si lo que se busca es eficiencia, no podemos esperar que un tratado internacional sea el único instrumento que regule un derecho tan amplio y tan importante. No podemos dejar en el aire cuestiones que cada vez se vuelven más necesarias para el ser humano, como la libertad de expresión. No debemos permitir que sea sólo un enunciado más de nuestra Constitución, y mucho menos permitir que no exista un instrumento efectivo para ejercer tal derecho.

La sociedad exige a sus gobernantes la protección activa de los derechos garantizados en la constitución. No es admisible que sean un simple enunciado, es necesario que se apliquen.

V. PROPUESTA NORMATIVA

No es fácil afirmar que con la creación de una ley se resolverán los problemas que tenemos por la falta de regulación en la materia, pero sí nos acercaríamos bastante a concretar un derecho que parece estar en el aire.

La vida privada es inviolable, es por eso que todo individuo que vea amenazada su intimidad, debe contar con un recurso que le sirva de protección. Pero se debe diferenciar primero entre las cuestiones de orden público y las que no lo son; no se trata de conocer los detalles íntimos de lo que hacen nuestros gobernantes, sino de divulgar información sobre cuestiones importantes y relevantes para la sociedad, para los gobernados. Debe existir

respeto a la vida privada, y se debe tener un derecho que permita defenderlo en la práctica, en caso de que un individuo se vea afectado por información, ya sea falsa o verdadera, pero que no fuera trascendente. El fin debe ser la propagación de información verdadera, sobre cuestiones de interés público, ya que de no ser así, se abusaría del derecho de réplica.

La solución es, indudablemente, la creación de un instrumento que abarque los nuevos medios de comunicación masiva y su regulación, que proteja a las personas morales y físicas, que garantice el derecho a la privacidad, que establezca las bases para la obtención de mejores contenidos en los medios de comunicación, que promueva la formación de mejores periodistas que se encarguen de proveer información que importe a la sociedad y no sólo chismes que a nadie interesan, que cree una conciencia social sobre la adecuada utilización de los medios de comunicación, que ayude a generar opinión pública basada en información verdadera, que elimine el exceso de burocracia y que sitúe a México como un país que no sólo se preocupa de los derechos de que gozan sus gobernados, sino que se ocupa de garantizarlos.