

Las consecuencias del *sexting*: una problemática de género para la mujer desde la perspectiva de los derechos humanos

*Mauricio José C. Rosales**

1. Introducción

La generalización del acceso a internet y la posesión de teléfonos inteligentes, junto con la proliferación de su uso combinado en un solo dispositivo, ha provocado que la comunicación, la información y las formas de interactuar entre las personas en un entorno digital crezca a pasos agigantados. En este contexto, muchas veces el ordenamiento jurídico de los países no es capaz de crecer al mismo ritmo, por lo que la protección de los derechos esenciales de las personas en el ámbito digital se produce, en la mayoría de las ocasiones, como resultado del análisis casuístico de problemáticas jurídicas que atañen a la lesión de derechos a raíz de las relaciones interindividuales en el entorno tecnológico.

Este avance del acoplamiento del ser humano a la era digital ha implicado nuevos modos de relaciones entre los individuos, toda vez que por medio de estos espacios virtuales las personas

* Abogado egresado de la Universidad Nacional Autónoma de Honduras (UNAH). Maestrante del posgrado en Derecho constitucional por la Universidad de Valencia, España. Asistente Legal del Consultorio Jurídico Gratuito, unidad académica adscrita a la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de Honduras (UNAH). Docente asistente de la cátedra de Seminario de Investigación de la carrera de Derecho en la Universidad Nacional Autónoma de Honduras.

son capaces de crear contenido informativo, de entretenimiento, realizar actos de comercio, adquirir productos o servicios de su interés y entablar nuevas relaciones de amistad o afectivas. También, ha propiciado el surgimiento de prácticas de naturaleza sexual, como por ejemplo el fenómeno del *sexting*, término que alude a un neologismo compuesto por los vocablos ingleses *sex* y *texting*, que significa, en términos muy generales, la actividad por medio de la cual una persona envía a otra contenido íntimo de sí misma o mensajes de naturaleza sexual, empleando un dispositivo tecnológico.

En ese sentido, la presente investigación se justifica en el interés de aportar nuevos conocimientos acerca del alcance y respeto de los derechos humanos en el entorno digital y, sobre todo, de abordar y analizar los impactos jurídicos derivados del comportamiento arbitrario y deliberado por parte de los particulares en cuanto al mal uso de las facilidades que ofrecen las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, el cual ocasiona nuevas formas de vulneración a los derechos esenciales de la persona. De manera particular, se abordará la protección del derecho a la vida privada de las mujeres en el entorno digital.

El estudio tiene por objetivo explorar el fenómeno del *sexting* desde un enfoque jurídico dogmático, procurando, a través de la observación y la descripción, establecer sus características, así como una aproximación conceptual. Se pretende analizar este fenómeno jurídico a la luz de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en lo sucesivo, CADH), para así determinar si se trata de una actividad humana amparada por la Convención. Finalmente, se describirán y analizarán las consecuencias negativas derivadas de la práctica del *sexting*, con el objeto de determinar y explicar cómo estas consecuencias constituyen nuevos modos de violencia en contra de las mujeres.

2. Nociones generales del sexting

Las nuevas tecnologías de la información y la comunicación constituyen una parte esencial de la vida del ser humano en el siglo XXI, en virtud de que la globalización ha contribuido a establecer un nuevo paradigma hegemónico en la forma en que se interrelacionan los seres humanos. Por medio de las emergentes plataformas tecnológicas las personas son capaces de emitir su opinión, crear contenido informativo o de entretenimiento, compartir información, realizar actos de comercio, estrechar nuevas amistades, formar relaciones sentimentales y, también, realizar algunas prácticas de naturaleza sexual.

Lo anterior ha ocasionado que la distribución de la información y la comunicación entre las personas configure un nuevo modelo de relaciones sociales¹, en el cual estas interactúan y se interrelacionan en su intimidad por medio de nuevos espacios con características particulares de dinámica social, distintas a las formas convencionales. Ello se debe a la generalización del uso de internet, el surgimiento y manejo de las redes sociales, la posesión de teléfonos móviles inteligentes o *smartphones*, y la brecha generacional existente entre las personas que nacieron y vivieron su niñez y adolescencia con estas tecnologías y las que tuvieron que adaptarse a ellas y aprender a utilizarlas.

Estos nuevos comportamientos han dado surgimiento a un fenómeno o práctica de relevancia jurídica y social, la cual se ha denominado en el lenguaje popular como “*sexting*”, cuya composición lingüística se deriva de dos vocablos ingleses, a saber: la palabra “*sex*”, que en su traducción al español significa sexo, entendida, a su vez, en su acepción referente a la actividad

1 Ryan, M. Elizabeth. “Sexting: How the state can prevent a moment of indiscretion from leading to a lifetime of unintended consequences for minors and young adults”, *Iowa Law Review*, 96(1), 2010, p. 358.

sexual que realiza un individuo, y la palabra “*texting*”, que hace alusión al envío de mensajes de texto a través de dispositivos móviles².

Antes de que el término *sexting* se concretara y popularizara, sus primeros antecedentes se remontan al año 2003, concretamente en Australia, en donde los medios de comunicación de aquel momento dieron cobertura a una serie de hechos noticiosos de espectáculos que involucraban a celebridades deportivas. En los titulares se resaltaban las acusaciones realizadas por mujeres respecto de recibir mensajes de texto lascivos y acosadores, los cuales habían sido enviados presuntamente por los deportistas. Sin embargo, no solamente los atletas estuvieron bajo el umbral mediático de aquellos acontecimientos, también se destacó la historia de un hombre de 39 años que fue multado por acosar a una compañera de trabajo, a través del envío de mensajes de texto sexuales. Durante estos primeros reportajes, los medios de comunicación denominaron esta práctica como “*sex text*”, cuya característica particular se limitaba al acto de enviar mensajes de texto (SMS) con contenido sexual explícito³.

Por su parte, no fue sino hasta finales del año 2003 y principios de 2004 que los teléfonos móviles con cámaras integradas se popularizaron internacionalmente y gozaron de una circulación generalizada. Esto ocasionaría que el conocido y primigenio *sex text* (textos sexuales) modificara radicalmente su *modus operandi*. Así, el tipo de contenido que enviaban las personas participantes sufriría una transición tecnológica, pasando de ser

2 Pérez, Pablo y otros. “Guía sobre adolescencia y sexting: qué es y cómo prevenirlo”, *Observatorio de la Seguridad de la Información de INTECO y Pantallas Amigas*, España, 2011, p. 6.

3 Cfr. Crofts, Thomas y otros. *Sexting and Young People*, Palgrave Macmillan UK, London, 2015, pp. 29-30.

una práctica exclusivamente caracterizada por el envío de textos con contenido sexual explícito, a ser una actividad en la cual las personas tenían la posibilidad de producir imágenes o fotografías de sí mismas, en las cuales se mostraban, generalmente, desnudas o en posiciones sexualmente sugestivas y, por extensión, tenían la potestad y libertad de poder compartirlas o difundirlas por medio de sus dispositivos móviles⁴.

De esta manera, el término que actualmente conocemos como *sexting* comenzó a aparecer y popularizarse en los medios australianos el 2 de julio de 2005, en un artículo publicado en el diario matutino *The Daily Telegraph*, Sydney. La nota informativa recogía los comportamientos del exdeportista de cricket australiano Shane Warne, posicionándolo nuevamente bajo el escrutinio público, ya que tres mujeres, de distintos continentes, lo acusaron por acoso mediante llamadas o textos sexuales no deseados. En un caso se alegó que había realizado un acto sexual durante una llamada al contestador automático. Sin embargo, pese a estas circunstancias, aún no se presentaban casos de envío de fotografías sexualmente explícitas por medio de teléfonos móviles. En consecuencia, a partir de esta nota informativa, los medios de comunicación darían origen al neologismo conocido como *sexting*, el cual sería utilizado para referirse a todo acto o comportamiento consistente en el envío de contenido sexual a través del dispositivo móvil⁵.

Fue hasta 2007 cuando emerge el primer caso en el que se reporta el envío y recepción de imágenes de desnudos a través del dispositivo móvil. Estos hechos aparecerían por primera vez en los medios de comunicación visual, los que mostraban el hecho noticioso de un oficial de policía que fue degradado después de

4 *Ibidem*, p. 31.

5 *Ibidem*.

ser sorprendido enviando una foto de sí mismo desnudo a una colega de trabajo, a través de su teléfono celular⁶.

Para el año 2008 los actos de envío y difusión de imágenes o fotografías sexuales estaban siendo descritos por los medios de comunicación como *sexting*, resucitando de esta manera el término que fue utilizado por primera vez en 2005 para describir el supuesto texto enviado por el exdeportista de cricket Shane Warne. Por lo tanto, sus primeras definiciones terminológicas también surgirían en 2008, a cargo de los mismos medios de comunicación quienes, interesados con las historias de escándalos de *sexting* de celebridades, acoso laboral y problemas que enfrentaban los niños y niñas, intentaban activamente explicar esta práctica al público en general, describiéndola en términos simples como el acto de tomar fotos explícitas de uno mismo y enviarlas a amigos o posibles pretendientes⁷.

En ese sentido, tomando en consideración el origen etimológico del término, y con el ánimo de realizar una aproximación jurídico-conceptual *prima facie*, la práctica del *sexting* consiste en la actividad consentida que sostienen dos personas unidas por un vínculo íntimo, sean estos o hayan sido cónyuges, compañeros de hogar, novios, amigos o cualquier otra relación afectiva o de confianza en la que haya mediado, o no, acceso carnal, y en la que uno de estos sujetos -denominado emisor- envía a otro -denominado receptor- mensajes, fotografías, audios o vídeos de contenido sexual, los cuales han sido escritos, tomados o grabados por uno de los protagonistas mediante la utilización de dispositivos móviles⁸.

6 *Ibidem*.

7 *Ibidem*, p. 32.

8 *Cfr.* Caldera Fajardo, y otros. “Sexting: nuevos usos de la tecnología y la sexualidad en adolescentes”, *International Journal of Developmental and Educational Psychology*, 1(1), 2013, p. 523.

De esta manera, se presenta como una conducta sociocultural propia y distinta de cualquier otra actividad de índole sexual observada hasta la fecha. El *sexting* está compuesto por una serie de características particulares e interdependientes que serán analizadas a continuación.

2.1. Características

Tomando en consideración las circunstancias fácticas que dieron lugar al surgimiento del término *sexting*, y la conceptualización jurídica expuesta, para efectos del presente estudio puede inferirse y proponerse que las características constitutivas de esta práctica obedecen a una serie de factores endógenos y exógenos al individuo, los cuales permiten determinar la presencia o no de un comportamiento calificativo de *sexting*, tal como se describe seguidamente.

2.1.2. Existencia de consentimiento entre las partes intervinientes

Esto significa que ambas personas participantes acuerdan libremente la realización del *sexting*, por su propio interés y sin mediar presión por parte de alguna de ellas. Asimismo, en este tipo de actividad el consentimiento expreso se rige por un principio de antiformalidad, pues en atención a la naturaleza espontánea de esta práctica sexual los sujetos intervinientes en ningún momento manifiestan o realizan una declaración previa, escrita y debidamente detallada para obtener una aceptación de su contraparte a fin de iniciar y materializar este tipo de actividad sexual.

Así pues, el consentimiento en este tipo de prácticas se manifestará a través de signos inequívocos y concluyentes que permiten inferir el deseo y voluntad de ambas partes de practicar *sexting*. Ello considerando que desde el momento en que una de las partes envía mensajes, se toma una fotografía, vídeo o audio de naturaleza sexual creado por sí misma y lo envía al receptor, y este último corresponde de manera positiva a la conducta del emisor, demostrando un interés, deseo o placer por la conversación o contenido compartido por el interlocutor, se entenderá que ambas partes han concretado su voluntad concluyente e inequívoca de realizar *sexting*.

2.1.3. La subsistencia de una relación de confianza

Esta característica consiste en la convicción preconcebida de las personas participantes de que los mensajes, fotografías, audios o vídeos de contenido sexual creados por uno o ambos protagonistas, e intercambiados durante la práctica del *sexting*, son de carácter confidencial. Este vínculo de confianza estará, generalmente, fortalecido por la existencia de una relación afectiva, sea esta de matrimonio, noviazgo, convivencia o amistad⁹. Asimismo, el espectro de la confianza incluye aquellas relaciones casuales¹⁰ que se generan en espacios virtuales de conversaciones en línea, como los sitios web o aplicaciones de *smartphones* dedicadas a concertar citas o encuentros.

9 Cfr. Salvadori, Iván. “La controvertida relevancia penal del sexting en el derecho italiano y comparado”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 19, 2017, p. 6.

10 Cfr. Setty, Emily. “Young People’s Attributions of Privacy Rights and Obligations in Digital Sexting Culture”, *International Journal of Communication*, 12, 2018, p. 4542.

Es así como la existencia de esta característica se sustenta en el juicio axiológico subjetivo que se formula cada participante respecto de su congénere. En consecuencia, la confianza es un elemento que coexiste con el acto de consentimiento de las personas protagonistas. Ello quiere decir que simultáneamente al acto de envío de contenido sexual estas depositan, unilateral o recíprocamente, su creencia y convicción en que la comunicación y contenidos compartidos entre ambas partes gozan de secreto -tomando en cuenta sus valores, principios morales y buena fe-, por lo que no serán divulgados al público por ninguno de los intervinientes.

Finalmente, es importante destacar que la relación de confianza entre los sujetos practicantes del *sexting* se extiende a perpetuidad. Esto significa que aun en aquellos casos en los que se da una ruptura de la relación afectiva, pérdida de la comunicación o simplemente los individuos, dentro de su autonomía de voluntad, han determinado dejar de realizar esta práctica sexual, siempre permanece la convicción de que la comunicación y el contenido compartido permanecerán en secreto y exclusividad.

2.1.4. Creación y envío de contenido sexual

Esta característica consiste en la elaboración premeditada de material de naturaleza sexual que es producido por los mismos sujetos participantes del *sexting*. Significa que los mensajes, fotografías, audios y vídeos intercambiados por ambos sujetos denotan una manifestación de la voluntad del individuo y la exposición de la propia imagen de uno o ambos participantes, cuya finalidad es generar un estímulo de deseo, excitación o placer sexual hacia su congénere.

En relación con esta línea de pensamiento, es importante mencionar que el tipo de contenido que comparten las personas practicantes del *sexting* generalmente corresponderá con una descripción textual o fonética de la actividad sexual o coital que sostendría con su semejante. Se incluye, también, el intercambio recíproco o unilateral de fotografías, vídeos de desnudos o representaciones de sí mismo en posturas explícitas, sugerentes o sexualmente provocativas. En consecuencia, el tipo de contenido que se comparte durante la actividad del *sexting* se clasifica en dos tipologías, a saber: a) contenido sexualmente sugerente, b) contenido sexual explícito.

a) Contenido sexualmente sugerente

Este tipo de contenido alude al enfoque sexual del texto, fotografía, imagen, audio o vídeo, que no constituye una manifestación explícita de la actividad sexual o desnudez del individuo. Por consiguiente, no pretende sexualizar a la persona, sino sugestionar al otro u otra para provocar excitación, deseo o instigar el intercambio de material sexual, el cual podrá aumentar gradualmente su intensidad hasta llegar a considerarse como contenido sexual explícito¹¹.

b) Contenido sexual explícito

Es aquel que incluye una descripción o representación de los actos sexuales, así como una exhibición gráfica de la excitación sexual o desnudez completa de uno o ambos participantes¹²,

11 V. gr. Desnudez implícita o imágenes centradas en partes del cuerpo que pretendan provocar excitación o deseo sexual.

12 V. gr. Desnudez completa o parcial que tenga como primer plano mostrar los

cuyo propósito es generar un estímulo lascivo en el individuo, instigándolo a la autosatisfacción sexual.

Al margen de lo expuesto, otros elementos técnico-jurídicos que se deben tomar en consideración para la concreción de esta característica son los relativos a la fuente que origina el contenido. Esta, para efectos del presente estudio, debe ser entendida como aquel conjunto de componentes o rasgos que existen en la realidad, que representan la identidad de un individuo y que dan origen al contenido sexual. Por otra parte, se encuentra el medio utilizado, el cual alude al conjunto de actividades y herramientas que se usan y despliegan para incorporar la fuente al ámbito de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación.

En ese sentido, la fuente originaria del contenido, naturalmente, corresponderá a la persona, la cual será representada, en el contexto de la práctica del *sexting*, a través de dos rasgos significativos de su identidad, a saber: a) la libertad de pensamiento, la cual se manifestará mediante la redacción de un texto que exprese su deseo sexual hacia su congénere o describa el acto sexual que sostendría con su contraparte en el hipotético caso de tener acceso carnal; b) la propia imagen, entendida en su acepción más general como la representación de los rasgos físicos o fonéticos de la figura humana que son visibles y perceptibles a los sentidos y que permiten hacer reconocible a un determinado individuo¹³.

De esta manera, el medio utilizado se tratará entonces del dispositivo por el cual se capta la fuente originaria del contenido sexual que, a su vez, produce la existencia de un archivo digital

genitales, glúteos o senos. También se incluyen aquellos que aluden al acto sexual.

13 *Cfr.* Nogueira Alcalá, Humberto. “El derecho a la propia imagen como derecho fundamental implícito. Fundamentación y caracterización”, *Ius et Praxis*, 13(2), 2007, p. 260.

de dicha fuente, es decir, en el caso del rasgo identificativo de la libertad de pensamiento, esta se captará mediante el conjunto de caracteres alfabéticos, numéricos o emoticonos que son plasmados en un mensaje de texto electrónico, el cual es expedido a través de mensajería instantánea entre el emisor y el receptor. Por otra parte, la imagen propia será captada por medio de las fotografías, grabación de audio o vídeo que realice el practicante del *sexting* de sí mismo, utilizando un dispositivo móvil, ya sea celular inteligente, tableta, computadora portátil, cámara digital o cualquier dispositivo semejante capaz de capturar los rasgos físicos o fonéticos de una persona.

De igual modo, la concepción del medio se extiende al aspecto de la plataforma virtual a través de la cual las personas participantes sostienen una conversación mediante el intercambio de mensajes, ya sea de texto o multimedia, conversación en la que se propicia, paralelamente, el intercambio de contenido sexual entre las personas interlocutoras. Por ende, la vía mayoritariamente utilizada son aquellos espacios de mensajería instantánea ofrecidos por aplicaciones móviles de las redes sociales, tales como *Whatsapp*, *Telegram*, *Instagram*, *Twitter*, *Snapchat* o *Facebook Messenger*. Esto también incluye aquel contenido que se envía por el servicio de mensajes cortos o multimedia (SMS o MMS, por sus siglas en inglés) y correo electrónico.

Por lo tanto, el medio utilizado se erige como la piedra angular sobre la cual se articula la práctica del *sexting*, en virtud de que la manipulación de los dispositivos digitales y la comunicación sostenida en los espacios virtuales, como las redes sociales, constituyen el prerrequisito para la existencia del *sexting*, en tanto su utilización permite la creación de contenido, propicia el consentimiento entre los sujetos intervinientes y materializa

el intercambio de mensajes, fotografías, audios o vídeos de naturaleza sexual.

Aunado a lo anterior, deberá entenderse que el envío unilateral de fotografías, vídeos, audios o textos de naturaleza sexual, en el que no se obtenga una aceptación por parte de la persona receptora, o bien aquellos supuestos en los que un individuo envía erróneamente contenido sexual de sí mismo a otra persona, no deberán ser considerados como comportamientos calificativos de *sexting*. Ello en razón de que estas conductas en específico carecen de la característica esencial del *sexting* -el consentimiento-, toda vez que este se fundamenta en la reciprocidad de la actividad íntima, mientras que en los supuestos descritos hay una negativa o falta de interés de parte de una de las personas interlocutoras.

En síntesis, el *sexting* es una práctica moderna y actual en la que las personas deciden libremente experimentar nuevas formas de estimular sus relaciones íntimas, generando de esta manera una simbiosis entre la vida privada del individuo y el uso de las plataformas tecnológicas de la información y la comunicación. Lo anterior implica, entonces, realizar una reflexión jurídica relacionada con el ámbito de protección en el que se encontraría amparado el *sexting*, a tenor de los estamentos internacionales en materia de derechos humanos. A su vez, implica examinar cuáles serían los diversos supuestos en los que podría generarse una vulneración a un derecho humano como resultado de esta práctica.

3. El sexting y su vinculación con los derechos humanos

El artículo 11 de la CADH es una disposición que reconoce la protección de la honra y de la dignidad de la persona. Está dotado de una naturaleza jurídica bipartida: por un lado, existe la prerrogativa de protección y respeto a la honra de un individuo y, por otro lado, la prohibición de todo ataque ilegal contra la honra y reputación de las personas. Por tal motivo, los Estados se encuentran en el deber de brindar la protección de la ley contra cualquier ataque a la esfera de este derecho¹⁴.

En relación con esa línea de pensamiento, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en lo sucesivo Corte IDH) ha referido que, si bien en el artículo 11 de la CADH se titula “protección de la honra y de la dignidad”, su contenido incluye, entre otros aspectos, la protección de la vida privada¹⁵. De tal manera que el concepto de vida privada es un término amplio no susceptible de definiciones exhaustivas¹⁶, pero que comprende, entre otros ámbitos, la protección del domicilio de la persona¹⁷, la reserva de sus comunicaciones¹⁸, la propia imagen¹⁹, la expresión

14 Corte IDH. *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*. Sentencia de 27 de enero de 2009, párr. 57.

15 Corte IDH. *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*. Sentencia de 30 de agosto de 2010, párr. 129.

16 *Ibidem*.

17 Corte IDH. *Caso Escué Zapata vs. Colombia*. Sentencia de 4 de julio de 2007, párr. 95.

18 Corte IDH. *Caso Escher y otros vs. Brasil*. Sentencia de 6 de julio de 2009, párr. 114.

19 Corte IDH. *Caso Fontevecchia y D'amico vs. Argentina*. Sentencia de 29 de noviembre de 2011, párr. 67.

sexual y el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos²⁰.

En ese orden de ideas, el derecho a la vida privada es una prerrogativa de la persona que consiste en no ser interferida o molestada por entidad estatal o particular alguna en el núcleo esencial de las actividades que legítimamente decide mantener fuera del conocimiento público²¹. En consecuencia, el contenido de este derecho está orientado a proteger la autonomía individual, por lo que permite a las personas conducir su vida de acuerdo con sus deseos y expectativas, teniendo la capacidad para desarrollar su propia personalidad²². Asimismo, incluye el derecho a ser diferente y a manifestar esa diferencia en público mediante comportamientos que no estén en concordancia con los valores aceptados en una sociedad o entorno determinados²³.

De esta manera, uno de los aspectos principales del derecho a la vida privada es el relativo a la protección de la autonomía individual, en virtud de que este concepto otorga un derecho a la persona sobre su propio cuerpo, lo que se encuentra íntimamente relacionado con la sexualidad. Por lo tanto, es fundamental para la noción de privacidad que los individuos tengan capacidad para tomar decisiones en relación con las esferas más íntimas de su

20 Corte IDH. *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*. Sentencia de 31 de agosto de 2010, párr. 119.

21 Villanueva, Ernesto. “Derecho a la vida privada”, en *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional*, Mac-Gregor Ferrer, Eduardo y otros (coords.), Ciudad de México, 2014, p. 381.

22 Corte IDH. *Caso López y otros vs. Argentina*. Sentencia de 25 de noviembre de 2019, párr. 97.

23 Unión Interparlamentaria. “El derecho a la vida privada y a la protección de la vida familiar”, *Derechos Humanos. Manual para Parlamentarios No. 26*, UIP, 2017, p. 161.

vida, incluyendo mantener o no relaciones sexuales, con quién y con qué frecuencia²⁴.

Resulta oportuno analizar el paradigma actual de las manifestaciones de derechos que convergen dentro de la esfera de la vida privada y, sobre todo, que guardan una estrecha relación con la práctica del *sexting*, ya que se trata de una expresión de la sexualidad en la que, generalmente, se expone la imagen propia. En ese ámbito se sostiene una interacción comunicativa a través del uso de plataformas virtuales en las que se realiza esta práctica moderna de tener intimidad.

3.1. Paradigma actual sobre el derecho a la vida privada

3.1.1. Vida privada y sexualidad

En cuanto a la relación entre la vida privada y la sexualidad, la magistratura interamericana ha determinado que existe un derecho a decidir libremente con quien tener relaciones sexuales, lo cual supone un control sobre las funciones corporales básicas y las decisiones más personales e íntimas del ser humano²⁵. En consecuencia, la jurista Rocío Villanueva Flores sostiene que los componentes de la sexualidad que deben considerarse protegidos son, cuando menos, la identidad sexual, la orientación sexual, la elección de pareja y la ausencia de actividad sexual coercitiva²⁶.

24 *Ibidem*, p. 162.

25 *Cfr.* Corte IDH. *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*. Sentencia de 20 de noviembre de 2014, párr. 197.

26 Flores, Villanueva Rocío. “Protección constitucional de los derechos sexuales y reproductivos”, *Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, 43(1), 2006, p. 400.

En ese orden de ideas, la Corte IDH ha tenido la oportunidad de desarrollar el derecho a la vida privada con un enfoque de sexualidad, desde el componente de la libertad de elección de pareja y de las actividades sexuales no coercitivas, en razón de que, a través del análisis y resolución de los casos sometidos a su conocimiento, se han identificado los rasgos característicos comunes de las consecuencias del acceso carnal no consentido²⁷.

Lo anterior ha propiciado una construcción casuística unidimensional del derecho a la vida privada en lo relativo a las relaciones sexuales, toda vez que su estudio se ha basado en el enfoque de las actividades coitales de los individuos, las cuales, sin lugar a dudas, constituyen una necesidad vital del ser humano. Por esta razón el artículo 11 de la CADH garantiza que las personas tengan control sobre su propia sexualidad, sin embargo, según Yuricia A. Rodríguez:

[...] Los seres humanos no solo ejercen su sexualidad con fines de procreación. La sexualidad es una cualidad de los seres humanos y con ella se ejercen distintos tipos de relaciones, como las afectivas y de poder. Así, las conductas y prácticas sexuales generalmente tienen una variedad de funciones y fines como las de satisfacer necesidades afectivas, de comunicación, de relacionarse, de confirmación de identidad, a veces de sometimiento.

La experiencia sexual de cada ser humano depende de su propia historia y condiciones de vida en cada caso. Por lo anterior, cuando se habla de sexualidad, se debe tener presente

27 Corte IDH. *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*. Sentencia de 30 de agosto de 2010, párr. 129; Corte IDH. *Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México*. Sentencia de 31 de agosto de 2010, párr. 119; Corte IDH. *Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*. Sentencia de 20 de noviembre de 2012, párr. 276; Corte IDH. *Caso J. vs. Perú*. Sentencia de 27 de noviembre de 2013, párr. 367.

que existen diversas prácticas, así como circunstancias y fines con que se realizan o no, con sus diferentes significados y valoraciones constituidas desde la subjetividad de los individuos en el contexto social histórico y cultural en el que viven [...]»²⁸.

De esta manera, se puede colegir que la sexualidad es una construcción social e histórica en la que los propios seres humanos, dentro de su subjetividad, definen las formas en cómo se relacionan y determinan el modo en que obtendrán placer sexual, afectivo o realizarán sus actividades de procreación. Por lo tanto, la dimensión del derecho a la vida privada en el ámbito de las relaciones sexuales de los individuos comprende no solamente el conjunto de actividades o prácticas en las que medie o haya mediado acceso carnal, sino también aquellas en las cuales las personas practican actividades no coitales con la finalidad de obtener placer sexual.

3.1.2. Vida privada y propia imagen

El derecho a la propia imagen es un derecho personalísimo que guarda una estrecha relación con la dignidad humana y refleja una expresión directa de la individualidad e identidad de la persona²⁹. Aunque el derecho a la propia imagen no se encuentra expresamente enunciado en el artículo 11 de la CADH, la Corte IDH ha considerado que las imágenes o fotografías personales,

28 Martínez Rodríguez, A. Yuricia. “Los derechos sexuales de las y los jóvenes en el contexto jurídico nacional e internacional”, *IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, 20, 2007, pp. 211-243, (p. 215), disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=293222932012>

29 Corte Constitucional de Colombia. *Acción de Tutela T-546-2016*. Sentencia de 11 de octubre de 2016, p. 27.

evidentemente, están incluidas dentro del ámbito de protección de la vida privada³⁰.

Este derecho surge a raíz de que el ser humano está en el mundo de manera corpórea o física. Esa realidad de la persona es una de las fuentes de información más importante sobre los individuos, ya que la figura humana es susceptible de ser captada como cara externa de la persona, a través de distintos medios e instrumentos. De allí que se entienda que la propia imagen de una persona se concibe, a su vez, como un dato personal³¹.

Al margen de lo expuesto, la Corte Constitucional de Colombia ha enfatizado que el reconocimiento del derecho a la propia imagen comprende tres facetas, a saber:

(i) la autodefinición de la imagen propia: la autonomía de cada individuo de determinar desde el punto de vista estético su propia imagen o autodefinir su ser, como quiere verse y como quiere que lo perciban los demás, la dimensión de autodefinición del ser (en cuanto a su aspecto físico, el nombre, la voz, entre otras); (ii) la utilización de la imagen, que incluye dos aspectos, a) el positivo relacionado con la potestad de la persona de decidir qué parte de su imagen será difundida y qué parte no –ya sea de manera onerosa o gratuita, pudiendo incluso autorizar a un tercero la utilización de su imagen, y b) negativo, referido a la posibilidad de prohibir la obtención, utilización o reproducción no autorizada de la imagen de una persona; y (iii) la imagen social, que comprende la caracterización que una persona logra de sí misma en la

30 Corte IDH. *Caso Fontevecchia y D'amico vs. Argentina*. Sentencia de 29 de noviembre de 2011, párr. 67.

31 *Cfr.* Nogueira Alcalá, Humberto. “El derecho a la propia imagen como derecho fundamental implícito. Fundamentación y caracterización”, *Ius et Praxis*, 13(2), 2007, p. 260.

sociedad y que le permite identificarse plenamente frente a los demás³².

En ese sentido, una garantía de protección al derecho a la propia imagen es la facultad que tiene todo individuo para impedir que su apariencia física sea reproducida sin su consentimiento, por lo que cada individuo tiene el control y la potestad de decidir dónde, cuándo, por quién y cómo se capta, reproduce o difunde su imagen³³.

Sin embargo, el uso de las tecnologías de la información y comunicación y, sobre todo, el surgimiento de las denominadas redes sociales virtuales, en las que las personas usuarias comparten información personal, mensajes, fotografías y vídeos, ha supuesto una revolución en los modos en que los seres humanos entablan nuevas relaciones sociales. Ello da lugar al surgimiento de una distorsión de la concepción de privacidad, alimentada cada vez más por las nuevas generaciones de adolescentes, cuya principal actividad de desenvolvimiento ocurre en el mundo virtual.

Esta distorsión de la concepción de privacidad se origina en el hecho de que en las redes sociales virtuales las personas crean contenido, subiendo fotografías de sí mismas a sus perfiles y estas son visualizadas por un número determinado o indeterminado de personas, entablan relaciones comunicativas con otros seres humanos o exponen ciertos datos o ámbitos de su vida privada. Ello puede llevar a algunos individuos a creer que todo este contenido en la red es considerado automáticamente como público, prescindiendo por tal motivo del consentimiento del

32 Corte Constitucional de Colombia. *Acción de Tutela T-379-2013*. Sentencia de 28 de junio de 2013, pp. 30-31.

33 *Cfr.* Ferrand Risso, Martín. “Derecho a la propia imagen y expectativa de respeto a la privacidad”, *Estudios Constitucionales*, 17(1), 2019, p. 126.

titular para su difusión y, con esto, pretender afirmar que las redes sociales son sinónimo de espacio público.

Contemplando de esta manera el panorama tecnológico de las redes sociales, es innegable, por obvio que parezca, que las personas siguen siendo titulares de derechos humanos y su contenido continúa siendo el mismo que en la era analógica. Por consiguiente, en palabras del Tribunal Constitucional Español: “[...] por más que los ciudadanos compartan voluntariamente en la red datos de carácter personal, continúan poseyendo su esfera privada que debe permanecer al margen de los millones de usuarios de las redes sociales en internet, siempre que no hayan prestado su consentimiento de una manera inequívoca para ser observados o para que se utilice y publique su imagen [...]”³⁴.

En ese sentido, el máximo tribunal de justicia constitucional en Colombia entiende que el uso de la propia imagen y las circunstancias fácticas en las que se genera su vulneración dependen, en principio, de que la utilización, explotación o exhibición de la imagen o fotografía de las personas se realice sin la debida autorización del titular, lo cual implica que esta lesión al derecho a la propia imagen se vincule con la violación de otros derechos como, por ejemplo, el buen nombre, la intimidad y la honra³⁵.

En síntesis, el derecho a la propia imagen refleja la identidad de la persona, por ende, su captación, reproducción o difusión, aun en contextos del uso de plataformas digitales como las redes sociales, debe contar con el consentimiento expreso e inequívoco del titular de dicha imagen, fotografía, audio o vídeo, toda vez

34 Tribunal Constitucional Español. *STC 27/2020*. Sentencia de 24 de febrero de 2020, p. 21.

35 Corte Constitucional de Colombia. *Acción de Tutela contra particulares T-050-2016*. Sentencia de 10 de febrero de 2016, p. 15.

que el entorno digital no puede ser equiparable a la noción de lugar público para prescindir de este requisito *sine qua non*.

Por lo tanto, para definir cuándo un material difundido en las redes sociales puede ser utilizado sin el consentimiento expreso de una persona se deberá analizar la proyección pública de la fotografía, imagen, vídeo o audio compartido por el propio titular del derecho. Esto significa que todo el contenido que una persona sube o comparte en las redes sociales o plataformas digitales tiene una finalidad cualitativa; en consecuencia, cuando se pretenda utilizar el contenido ajeno con una finalidad distinta a la perseguida por el titular del derecho, deberá recabarse su consentimiento expreso.

3.1.3. Vida privada e inviolabilidad de las comunicaciones

Daniel Álvarez Valenzuela define el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas como: “aquel derecho, derivación o concreción del derecho a la vida privada, en virtud del cual se prohíbe a los poderes del Estado y a los particulares, la captación, interceptación, grabación y/o reproducción ilegal de una comunicación privada”³⁶. Así, al igual que sucede con el derecho a la propia imagen, la terminología plasmada en el artículo 11 de la CADH no hace una referencia expresa a la protección de la inviolabilidad de las comunicaciones; no obstante, la magistratura interamericana, en el ejercicio de su actividad hermenéutica, ha considerado que las formas de comunicación, al igual que la correspondencia, se encuentran incluidas dentro del ámbito de protección del derecho a la vida privada³⁷.

36 Valenzuela Álvarez, Daniel. “Inviolabilidad de las comunicaciones electrónicas”, *Revista Chilena de Derecho Informático*, 5, 2004, p. 192.

37 Corte IDH. *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*. Sentencia de 27 de enero de 2009,

En tal sentido, el artículo 11 mencionado protege las conversaciones realizadas por los individuos, en virtud de que la protección de la vida privada se concreta en el derecho a que sujetos distintos de los interlocutores no conozcan ilícitamente el contenido de las conversaciones³⁸. Conforme a este razonamiento extensivo de la magistratura interamericana, se puede colegir que la protección que emana de este derecho se refiere a la protección de la actividad comunicativa que sostiene la persona con sus congéneres, indistintamente de su contenido o el medio por el cual se lleven a cabo estas conversaciones.

De esta manera, puede observarse que la interpretación delimitada por el tribunal interamericano se circunscribe, por obvio que parezca, a una dimensión de la actividad comunicativa desarrollada en el ámbito privado, por ende, se excluyen de esta protección aquellas comunicaciones que se producen en espacios públicos. De modo accesorio, el término “privado” precisa que una comunicación tiene este carácter cuando el remitente escoge particularmente a la persona que recibirá las llamadas, correos electrónicos o mensajes de texto. Esto implica que tanto la persona emisora como la receptora estén debidamente determinadas³⁹.

Al margen de lo expuesto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México ha considerado que la violación de este derecho se consuma en el momento en que se escucha, se graba, se almacena, se lee o se registra -sin el consentimiento de los interlocutores- una comunicación ajena, con independencia de que, con posterioridad, se difunda el contenido de la

párr. 55.

38 Cfr. Corte IDH. *Caso Escher y otros vs. Brasil*. Sentencia de 6 de julio de 2009, párr. 114.

39 Valenzuela Álvarez, Daniel. “Inviolabilidad de las comunicaciones...”, p. 195.

conversación interceptada⁴⁰. Asimismo, la reserva de estas comunicaciones se impone solo frente a terceros, de tal forma que el levantamiento del secreto por una de las personas participantes de la comunicación no se considera violación a este derecho. Lo anterior no resulta óbice para que, en su caso, se configure una vulneración al derecho a la intimidad, dependiendo del contenido de la conversación divulgada⁴¹.

En cuanto al ámbito temporal de la protección de las comunicaciones privadas, continúa manifestando el máximo tribunal de justicia mexicano que este derecho se extiende con posterioridad al momento en el que se produce la comunicación. Esto resulta de especial importancia en aquellos casos en los que el mensaje se materializa en un objeto una vez finalizado el proceso comunicativo, ya que existen muchos medios de comunicación que, por su naturaleza, conservan el contenido de las conversaciones. En consecuencia, existirá también vulneración al derecho en aquellos casos en los que existe una injerencia realizada con posterioridad a los soportes materiales que almacenan la comunicación⁴².

En ese sentido, esta injerencia arbitraria en las comunicaciones privadas requiere de la configuración de un elemento de intencionalidad por parte del sujeto ajeno. Esto significa que deberá intervenir conscientemente en el proceso comunicativo y no como consecuencia de un error o casualidad, en este último supuesto, sostiene la magistratura mexicana, no existirá consecuencia jurídica alguna⁴³. Aunado a este elemento, deberá considerarse también lo atinente al análisis de la funcionalidad

40 Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. *Amparo Directo en Revisión 1621-2010*. Sentencia de 15 de junio de 2011, p. 17.

41 *Ibidem*, p. 18.

42 *Ibidem*.

43 *Ibidem*.

interna de la plataforma o dispositivo utilizado, por medio del cual se articula o almacena la comunicación. Ello con el fin de examinar las particularidades de cada caso, para apreciar si ha existido un quebrantamiento del carácter privativo de las comunicaciones.

Así pues, la Suprema Corte mexicana consideró que, en el caso de los mensajes enviados por medio de los correos electrónicos, estos espacios están compuestos por dos elementos, a saber: un nombre de usuario (dirección de correo electrónico) y la contraseña. Esta última es de vital importancia, ya que constituye la llave personal con la que cuenta la persona usuaria para impedir que terceros puedan identificarla y acceder a su cuenta personal. Por lo tanto, la clave personal de seguridad que tiene todo correo electrónico lo reviste de un contenido privado y, por extensión, investido de todas las garantías derivadas de la protección de las comunicaciones privadas y la intimidad⁴⁴.

Por analogía, ese mismo criterio valorativo podría aplicarse a aquellos espacios de configuración de las redes sociales, pues muchos de estos medios requieren indicar un nombre de usuario y una contraseña para su acceso. Por ende, todos los mensajes que la persona usuaria envíe a otro individuo determinado, por medio de sus redes sociales, deberán considerarse amparados por la protección de las comunicaciones privadas. Esto aplica también para aquellos supuestos en los que una persona configura el acceso a su dispositivo móvil con una contraseña compuesta por una serie ordenada de números, figuras o, incluso, el reconocimiento dactilar o facial, en aquellos dispositivos más modernos.

Por lo tanto, los mensajes enviados a través de redes sociales o aquellos almacenados en el dispositivo móvil del titular estarán

44 *Ibidem*.

de igual forma protegidos por el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones. En consecuencia, cualquier manipulación no consentida para obtener la contraseña o modo de acceso al dispositivo móvil o cuenta de usuario de la red social, con el fin de visualizar, captar, grabar, leer o reenviar comunicaciones del titular del dispositivo, deberá considerarse dentro de las prácticas contrarias al derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas.

3.2. El sexting como una expresión moderna amparada por el derecho a la vida privada

La fluidez informativa que existe actualmente coloca al derecho a la vida privada de las personas en una situación de mayor riesgo, debido a las nuevas herramientas tecnológicas y su utilización cada vez más frecuente. Este progreso no significa que las personas deban quedar en una situación de vulnerabilidad frente al Estado o a los particulares. De allí que el Estado tiene el deber de asumir un compromiso aún mayor, con la finalidad de adecuar a los tiempos actuales las fórmulas tradicionales de protección del derecho a la vida privada⁴⁵.

Por tal motivo, al ser la CADH un instrumento internacional tendiente a la promoción, protección, respeto y garantía de los derechos humanos, es concebido como un estamento jurídico vivo, cuya interpretación tiene que adecuarse a la evolución de los tiempos y, en particular, a las condiciones de vida actuales⁴⁶. Es decir, que a través de la actividad hermenéutica

45 Cfr. Corte IDH. *Caso Escher y otros vs. Brasil...*, párr. 115.

46 Cfr. Corte IDH. *Opinión Consultiva OC-16/99. El Derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*. De 1 de octubre de 1999, párr. 114.

de la Convención sus disposiciones deben ser magnificadas de forma que se propicie una reinterpretación del concepto, alcance y pensamiento normativo del derecho en cuestión, procurando hacer extensiva su aplicabilidad a otros supuestos de hecho y de derecho que no existían en el momento de promulgarse la CADH.

En ese orden de ideas, puede afirmarse que el *sexting* es una práctica sexual que está protegida por el derecho a la vida privada, el cual se encuentra inicialmente amparado en la dimensión relativa a la sexualidad del individuo. Ello conforme a que un sujeto, dentro del ejercicio de su autonomía de voluntad, elige con quién entablará y experimentará esta nueva forma de tener intimidad. Así, cada ser humano que interviene en esta práctica va a consentir, establecer y definir la persona, contenido, modo y medio que utilizará para llevar a cabo la actividad sexual de carácter no coital, con ánimo obtener placer sexual, ya sea unilateral o recíprocamente.

Asimismo, salvo ciertas situaciones debidamente tasadas, el *sexting* se relaciona con el derecho a la propia imagen, toda vez que durante esta actividad las personas tienen la potestad de crear contenido de naturaleza sexual de sí mismas, y decidir qué parte de su cuerpo será mostrada al interlocutor a través de fotografías, vídeos o audios. Aunado a esto, cabe mencionar que el derecho a la propia imagen durante las actividades de *sexting* siempre tendrá una proyección privativa, por lo que el contenido compartido es exclusivo de los sujetos intervinientes. Por ningún motivo deberá considerarse que el envío de este contenido, ya sea a título oneroso o gratuito, autoriza automática e inequívocamente a cualquiera de las personas interlocutoras a mostrar, reproducir o difundir las imágenes, fotografías o audios compartidos a terceras personas ajenas a esta práctica.

Por otro lado, el *sexting* también se relaciona con la dimensión del derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones, en cuanto es una actividad comunicativa de cada individuo que se articula a través del uso de plataformas digitales. Estas permiten el intercambio de correspondencia virtual, ya sea mediante mensajes de texto, mensajes multimedia o correos electrónicos, por medio de los cuales cada individuo realiza una acción de expresar o describir la actividad sexual sostenida con su congénere. Por esta razón, el contenido de dicha comunicación es de naturaleza privada, pues expone los aspectos más íntimos de una persona debidamente individualizada. De esta manera, todo el contenido de la comunicación es exclusivo de las personas interlocutoras, y por ninguna circunstancia deberá considerarse que una de ellas puede revelar las comunicaciones de *sexting* a otra persona, ya que esto implicará, *per se*, la violación al derecho a la intimidad, toda vez que se están exponiendo los aspectos íntimos que un individuo ha decidido mantener fuera del conocimiento público.

En síntesis, la práctica del *sexting* se erige actualmente como un fenómeno social, cultural y jurídico propio de los tiempos modernos, el cual, sin lugar a dudas, ha sido propiciado por el surgimiento, uso generalizado y globalización de las nuevas tecnologías de la información y comunicación. En consecuencia, el *sexting* es una actividad personalísima de cada ser humano que encuentra su punto de partida en la sexualidad, espacio en el que, a su vez, convergen otras manifestaciones del derecho a la vida privada, tales como la propia imagen y la inviolabilidad de las comunicaciones. Por consiguiente, es una práctica enmarcada en el ejercicio del derecho a la vida privada y, por extensión, amparada en el derecho a la protección de la honra y de la dignidad consagrado en el artículo 11 del Pacto de San José.

Esta nueva manera de interrelacionarse supone también una pérdida del control de información y del núcleo esencial de las

actividades que legítimamente una persona decide mantener fuera del conocimiento público. De esta forma, se propicia el surgimiento de nuevas problemáticas jurídicas y, con ello, nuevos modos de afectación al derecho a la vida privada que se originan en el entorno digital, dando como resultado que, en el marco de la práctica del *sexting*, en muchas de las ocasiones las principales afectadas sean las mujeres.

4. Las consecuencias del *sexting* como nuevas modalidades de violencia de género contra las mujeres

El artículo 1.1 de la CADH establece dos grandes obligaciones para los Estados parte del instrumento internacional, en relación con los habitantes que se encuentran sometidos a su jurisdicción. La obligación de respeto, la cual implica una noción axiológica jurídica de carácter negativo, que se traduce en la abstención de los agentes estatales de coartar o intervenir arbitrariamente en el goce y ejercicio de los derechos humanos; y la obligación de garantía, la cual supone que todo Estado, en su objetivo de salvaguardar los derechos convencionales, deberá adoptar todas aquellas medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de otra índole que permitan hacer efectiva la plena realización de los fines perseguidos por la CADH⁴⁷.

De acuerdo con lo anterior, las obligaciones emanadas del Pacto de San José también se extienden a las relaciones entre particulares, a partir de la denominada teoría del *Drittwirkung*, según la cual los derechos fundamentales deben ser respetados tanto por los poderes públicos como por los particulares

47 *Cfr.* Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Sentencia de 29 de julio de 1988, párrs. 165 y 166.

en relación con otros particulares⁴⁸. Esto significa que las obligaciones *erga omnes* de protección contraídas por el Estado irradian en el resto del ordenamiento jurídico del país en cuestión, generando un efecto expansivo de derechos humanos que alcanza las relaciones interindividuales de los sujetos. Por tal motivo, los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, teniendo así una obligación y deber axiológico de abstenerse de generar afectaciones a los derechos humanos de sus congéneres.

En esta misma línea de pensamiento, y en relación particular con el derecho a la vida privada, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que el deber de abstención a interferir arbitrariamente en la vida privada y familiar de un individuo se extiende a las relaciones entre individuos⁴⁹. En consecuencia, un Estado podría violar el derecho a la vida privada, y con ello comprometer su responsabilidad internacional ante una corte supranacional, cuando no investiga, juzga y sanciona las conductas de los particulares que han generado una violación al derecho a la vida privada. Asimismo, cuando no adopta disposiciones de derecho interno orientadas a suplir los vacíos en la legislación que no garantizan el estatus jurídico de la persona, dejándola totalmente desprotegida frente a cualquier amenaza o afectación por parte de terceros⁵⁰.

En ese sentido, al ser el *sexting* una actividad personalísima de cada individuo, según la cual dentro de su autonomía de voluntad y sentidos define el tipo y forma en que se desenvolverá su vida

48 Cfr. Corte IDH. *Opinión Consultiva OC-18/03. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*. De 17 de septiembre de 2003, párr. 140.

49 Cfr. ECHR. *Case of X and Y v. The Netherlands*. Judgement of 26 March, 1985, párr. 23.

50 Cfr. Corte IDH. *Caso Rodríguez Revolorio y otros vs. Guatemala*. Sentencia de 14 de octubre de 2019, párr. 59.

privada, naturalmente el grado de afectación a este derecho provendrá, de manera mayoritaria, de las relaciones sostenidas con otros particulares, ya sea con la persona con la que está sosteniendo *sexting* o con un tercero ajeno a esta relación.

En atención a lo anterior, existirá afectación al derecho a la vida privada en el contexto de la práctica del *sexting* cuando cualquiera de los intervinientes, o un tercero, realiza acciones de coacción, amenazas, violencia o chantaje, con la finalidad de privar del libre consentimiento a una persona para sostener *sexting*, anulando, consecuentemente, el control de la libertad de decisión del ser humano para determinar la persona con la cual sostendrá relaciones íntimas de carácter no coital.

Asimismo, existirá vulneración al derecho a la vida privada cuando cualesquiera de los sujetos intervinientes en su actividad de *sexting*, o un tercero ajeno a esta acción, revela, reproduce o difunde, a título oneroso o gratuito, los mensajes, fotografías, audios o vídeos de naturaleza sexual creados y compartidos por alguno de los individuos intervinientes. Igualmente, cuando un tercero ajeno graba, escucha, almacena, lee, registra o fuerza el acceso a la plataforma o dispositivo digital en el que se almacena la conversación del *sexting* y la reproduce, difunde o revela hacia el público, sin el consentimiento de los titulares de dicha comunicación.

En síntesis, el entorno digital ha ocasionado, sin lugar a dudas, el surgimiento de nuevas modalidades de afectación al derecho a la vida privada de las personas en este espacio. La principal afectada de estos actos de difusión, reproducción, grabación y revelación del contenido o conversaciones íntimas hacia el público ha resultado ser la mujer, debido a que el entorno social y cultural actual es aún muy sexista, toda vez que se siguen promoviendo los estereotipos y creencias en

torno a la identificación y comportamiento de roles, violencia simbólica y sexualización de las mujeres⁵¹. Incluso se da el caso, paradójicamente, de que cuando se difunde una foto íntima de una mujer en el entorno digital suele acusársele a ella misma como la culpable.

4.1. Consecuencias negativas del sexting

Para efectos del presente estudio, y sin ánimo de ser restrictivo en la multiplicidad de tipologías de trasgresiones que podrían derivarse de la actividad del *sexting*, resulta necesario analizar las consecuencias negativas más comunes que se presentan cuando se posee, difunde o revela el contenido íntimo o conversaciones de las personas durante esta práctica moderna de intimidad. Interesa particularmente determinar su calificación como nuevas modalidades de violencia de género en perjuicio de las mujeres, de manera que se destacan las siguientes.

a) Ciberacoso o ciberbullying

El ciberacoso es un modo de invasión en el mundo de la vida privada de una persona de forma repetida, disruptiva y sin su consentimiento, que se articula a través de insultos, amenazas, vejaciones o chantaje, utilizando para ello las facilidades que ofrecen las tecnologías de la información y la comunicación⁵².

51 Cfr. Estébanez, Ianire. *Guía didáctica: la ciberviolencia hacia las adolescentes en las redes sociales*, Instituto Andaluz de la Mujer, Consejería de Igualdad y Políticas Sociales, Eco edición, Andalucía, 2018, p. 8.

52 Cfr. Albero Torres, Cristóbal y otros. *El ciberacoso como forma de ejercer la violencia de género en la juventud: un riesgo en la sociedad de la información y del conocimiento*, Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, Madrid, 2013, p. 31.

Tal modalidad implica un comportamiento de acoso repetitivo hacia una o varias personas; por consiguiente, un caso aislado de intrusión en la vida íntima de un individuo, utilizando estas tecnologías, no deberá considerarse *per se* como ciberacoso⁵³.

En tal sentido, este fenómeno se configura por un alto componente psicosocial, según el cual se observa y analiza la forma en la que se percibe el ciberacoso. También influyen los efectos causados en la vida privada de la víctima, los cuales provocan una interrupción en su correcto desenvolvimiento en el ámbito laboral, académico o en el estado general de bienestar personal⁵⁴.

En el contexto del *sexting*, el ciberacoso puede presentarse *ex ante facto* o *ex post facto* al acto de revelación, publicación o difusión del contenido íntimo. El agresor ejerce dominación sobre la víctima mediante estrategias intimidantes o vejatorias, tales como la suplantación de identidad, por medio de la cual crea perfiles falsos, comúnmente en las redes sociales, para hostigar a la víctima con la amenaza o acción de revelar contenido de naturaleza sexual, así como proferir expresiones peyorativas o de descrédito, las cuales pueden estar dirigidas directamente hacia la persona perjudicada, o sus amigos y familiares⁵⁵.

Asimismo, el ciberacoso incluye conductas como la vigilancia de las actividades de la víctima en la red, ataques cibernéticos dirigidos al ordenador o dispositivo de la persona afectada para obtener datos privados, o proferir burlas y humillación acerca de los rasgos físicos de la persona perjudicada, una vez que se ha difundido su contenido íntimo. Esos actos pueden ser provocados directamente por el interlocutor con el que se sostiene o sostuvo

53 *Ibidem*, p. 34.

54 *Ibidem*, p. 32.

55 *Ibidem*, p. 35.

una práctica de *sexting*, o un tercero ajeno a dicha relación⁵⁶. Todo esto puede provocar daños psicológicos en la persona, generando incluso, en algunos casos, consecuencias fatales como el suicidio⁵⁷.

b) Sextorsión

La sextorsión es uno de los ciberdelitos más frecuentes a los que se enfrentan las mujeres en su condición de víctimas, como consecuencia del *sexting*⁵⁸. Su composición lingüística es el resultado de un neologismo que unifica la palabra inglesa *sex*, entendida desde su acepción relativa a la actividad sexual de un individuo, y la palabra extorsión, la cual implica, según Guillermo Cabanellas de Torres, una “usurpación o despojo, por la fuerza, de una cosa perteneciente a otro”⁵⁹.

Así pues, dentro del contexto del *sexting* se puede colegir que el término sextorsión alude a un acto por medio del cual una persona, con ánimo de lucro o con el propósito de obtener un beneficio de naturaleza sexual, ejerce presión sobre otra, con violencia, intimidación, amenaza o chantaje de divulgar las fotografías, vídeos, audios o conversación sostenida y compartida por uno o ambos protagonistas durante la práctica del *sexting*. Ello con la intención de que la víctima realice u omita un determinado acto o negocio jurídico en perjuicio de su propio patrimonio o integridad personal.

56 *Ibidem*.

57 *Ibidem*, p. 31.

58 *Cfr.* Estébanez, Ianire. *Guía didáctica: la ciberviolencia...*, p. 3.

59 De Torres Cabanellas, Guillermo. *Diccionario Jurídico Elemental*, Heliasta, p. 132.

Lo anterior supone también la existencia de un ejercicio de dominación de parte del agresor hacia la víctima, en virtud de que esta conducta lesiva se da una vez que el agresor está en posesión del contenido íntimo de uno o ambos protagonistas del *sexting* y amenaza o chantajea a la víctima con mostrar a terceros este material, a fin de conseguir de ella ya sea dinero o dominio de voluntad, continuar obteniendo material sensible o generar una victimización social⁶⁰.

c) Pornovenganza

Algunos ordenamientos jurídicos han optado por modernizar su codificación penal al impulsar propuestas para establecer el delito de pornovenganza dentro de los delitos informáticos. Este consiste en una conducta en la que una persona, sin la autorización del sujeto afectado, difunde, revela, envía, distribuye o de cualquier forma pone a disposición de terceras personas imágenes, grabaciones de audio o audiovisuales de naturaleza sexual, producidas en un ámbito de intimidad, que el autor hubiera recibido u obtenido con el consentimiento de la víctima, cuando la divulgación menoscabe gravemente su privacidad⁶¹. Asimismo, esta tipología se verá agravada cuando el hecho transgresor sea cometido por una persona que esté o haya estado unida a la víctima por razón de matrimonio o relación análoga de afectividad, aun sin convivencia⁶².

60 Castillo Rugama, Karen y otros. *Delitos informáticos presentes en las redes sociales en Nicaragua y su correspondiente aplicación al sistema jurídico penal*, León, 2016, p. 80.

61 Proyecto de Código Penal de la Nación de Argentina, artículo 493, Ediciones Saij, 2019, disponible en: http://www.bibliotecadigital.gob.ar/files/original/20/2572/proyecto_codigo-penal.3.pdf

62 *Ibidem*.

En síntesis, todas estas consecuencias negativas sobrevenidas por la práctica del *sexting* se circunscriben a un acto de posesión de material sensible e íntimo de la víctima por parte del agresor, quien ejerce un control o dominación sobre las decisiones más íntimas de la mujer, a partir de la amenaza, intimidación o chantaje de difundir dicho contenido sexual en su entorno familiar, laboral o social. Todo ello a sabiendas de que el hecho de difundir este contenido en el espacio digital genera un mayor impacto y viralización, en cuanto el cuerpo de la mujer es comúnmente sexualizado en comparación con el cuerpo del hombre, produciendo un mayor deseo o morbo por ser visto⁶³. A esto habría que agregar que ese patrón se verá mucho más agravado en un contexto sociocultural de fuerte presencia del fenómeno del machismo.

Al margen de lo expuesto, el artículo 1 de la Convención Belém do Pará establece que la conceptualización de violencia contra la mujer implica toda acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como privado. Por su parte, la Corte IDH ha considerado que no toda violación a un derecho humano en perjuicio de la mujer conlleva *per se* una violación a las disposiciones de la Convención Belém do Pará⁶⁴.

Con base en esa línea de pensamiento, la Corte IDH ha considerado que la violencia contra las mujeres es una manifestación de costumbres sociales que las relegan a una posición de subordinación y desigualdad, colocándolas, en consecuencia, en una situación de desventaja en comparación con

63 Cfr. Díaz-Coral, Milena Ana. “El cuerpo femenino sexualizado: entre las construcciones de género y la Ley de Justicia y Paz”, *International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional*, 17, 2010, pp. 386-387.

64 Cfr. Caso Ríos y otros vs. Venezuela. Sentencia de 28 de enero de 2009, párr. 279.

los hombres. Por lo tanto, la violencia contra las mujeres implica un ejercicio desigual de distribución del poder; es entendida como toda conducta dirigida a afectar, comprometer o limitar el libre desenvolvimiento de la personalidad de estas⁶⁵. Supone la existencia de una forma concreta de daño especialmente dirigido hacia las mujeres en los términos del artículo 2 de la Convención Belém do Pará, así como la afectación diferenciada⁶⁶.

En ese sentido, las consecuencias negativas del *sexting*, como el ciberacoso, la sextorsión y la pornovenganza, se erigen como nuevas formas de violencia contra las mujeres, toda vez que el agresor es consciente del temor fundado de la víctima de que su contenido íntimo sea conocido por su entorno familiar, social, laboral o por el público en general, así como también de las consecuencias que podrían sobrevenir hacia su reputación por el acto de divulgación. De manera que, valiéndose de ese factor, el agresor controla mediante diversas artimañas la autonomía de voluntad de la mujer, y con ello inhibe el libre desenvolvimiento de su personalidad, colocándola en una posición de subordinación y desigualdad en comparación con el hombre. Ello por cuanto el cuerpo de la mujer, en sí mismo, es socialmente más sexualizado que el del hombre y, por ende, las fotografías, vídeos, audios o conversaciones en las que se revele la identidad de la mujer tendrán un mayor impacto social con respecto a la difusión del contenido de un hombre.

Por último, estas consecuencias constituyen un acto concreto de violencia en los términos del artículo 2 de la Convención Belém do Pará, en razón de que están orientadas a afectar el

65 Cfr. Clérico, Laura y Novelli, Celeste. “La violencia contra las mujeres en las producciones de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Estudios Constitucionales*, 12(1), 2014, p. 25.

66 Cfr. Corte IDH. *Caso Perozo y otros vs. Venezuela*. Sentencia de 28 de enero de 2009, párr. 295.

entorno psicológico y, en algunas ocasiones, el patrimonio de la mujer, así como de que ocurren en el entorno o unidad familiar, doméstica o cualquier otra relación interpersonal.

5. Conclusiones

Habiendo realizado una exploración, análisis y descripción del fenómeno del *sexting*, sus características esenciales en el entorno digital, su constitución como una práctica moderna del derecho a la vida privada amparada por la CADH, y las consecuencias negativas derivadas de esta actividad, para finalizar el presente artículo y dar cumplimiento al objetivo fijado en la introducción se puede concluir lo siguiente.

Primero, el *sexting* es una práctica íntima de las personas que ha proliferado por el uso de las tecnologías de la información y la comunicación. Esto ha ocasionado que surjan nuevas formas en las que los seres humanos interactúan con sus congéneres, estableciendo nuevos modos de relaciones sociales en los cuales, inevitablemente, se presentará el factor de expresar y experimentar formas de obtener placer sexual en el entorno digital. El *sexting* es una práctica moderna de tener intimidad que se encuentra amparada por el derecho a la vida privada, ya que convergen múltiples manifestaciones de este derecho, tales como la sexualidad, la propia imagen y la inviolabilidad de las comunicaciones, las cuales gozan de las mismas prerrogativas de protección que en la era analógica. En consecuencia, el intercambio de contenido íntimo que se da con el consentimiento de uno o ambos participantes no significa *per se* una autorización expresa para que otra persona utilice el material íntimo sin la autorización de su titular.

Segundo, al constituir el *sexting* un nuevo modo en que los seres humanos deciden manifestar ciertos aspectos de su vida privada, supone también el surgimiento de determinados actos transgresores que afectan la esfera de derechos de la persona en un entorno digital, y de manera particular los derechos de las mujeres. Por tal motivo, el ciberacoso, la sextorsión y la pornovenganza son nuevas formas de violencia de género en contra de las mujeres que se propician en un entorno digital, en algunas ocasiones sin que siquiera medie contacto físico.

Tercero, producto de que el entorno digital supone una pérdida del control de información y, sobre todo, una amenaza a las actividades que legítimamente la mujer decide mantener fuera del conocimiento público, dentro del ejercicio de su potestad soberana y convencional los Estados deberán emprender acciones concretas orientadas a educar a las personas en el uso responsable de las tecnologías de la información y la comunicación, impulsando campañas destinadas a difundir el alcance de los derechos y límites en el entorno digital.

Asimismo, deben adoptar disposiciones de derecho interno orientadas a tipificar aquellas conductas de carácter penal o civil que impliquen una afectación a los derechos de las mujeres en el entorno digital, estableciendo procedimientos judiciales expeditos para sancionar las conductas generadas por la práctica del *sexting*.

Aunado a ello, deben fortalecer las competencias de los órganos estatales encargados de investigar y ejercer la acción público-penal en casos de vulneración a derechos humanos que se originan en el entorno digital, especialmente en situaciones en las que se configure el ciberacoso, la sextorsión y la pornovenganza en perjuicio de las mujeres. Todo esto con la finalidad de que dichos actos transgresores no queden en la impunidad y, por extensión, sean tolerados por los Estados.

Finalmente, la comunidad internacional tiene el gran reto de emprender acciones orientadas a generar instrumentos internacionales por medio de los cuales los Estados se obliguen a supervisar a las empresas propietarias de las plataformas tecnológicas en las cuales se propicia el intercambio de información privada. Ello con motivo de que dichas empresas implementen dentro de sus políticas internas mecanismos efectivos orientados a garantizar y reforzar la protección de datos personales, así como a proteger la esfera de la vida privada de cada individuo en el entorno digital contra posibles amenazas de terceros.