



Universidad
Inca Garcilaso de la Vega
Nuevos Tiempos. Nuevas Ideas

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

TITULO:

**LOS LÍMITES DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN LA RELACIÓN
LABORAL POLICIAL**

Tesis para optar el Título de Abogado que presenta el Bachiller:

NEIRE VÁSQUEZ AGUILAR

ASESOR: Dr. RICARDO VELÁSQUEZ RAMÍREZ

Fecha de Publicación: Marzo 2018

LIMA - PERÚ

2018

Dedico este trabajo a mi hijo Lincoln Orwell
y a mi madre Emiliana, con mucho cariño.

“A mí me llama la atención que siempre se habla, y con razón, de la libertad de expresión. Es obvio que hay que tener eso, pero lo que hay que tener, principal y primariamente, es libertad de pensamiento. ¿Qué me importa a mí la libertad de expresión si no digo más que imbecilidades? ¿Para qué sirve si no sabes pensar, si no tienes sentido crítico, si no sabes ser libre intelectualmente?”

Emilio Lledó

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	10
CAPÍTULO I. FUNDAMENTOS DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN.....	18
1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LOS FUNDAMENTOS DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN.....	19
1.1.1. John Milton y <i>Areopagítica</i> (1964).....	20
1.1.1.1. “ <i>Areopagítica</i> ” y la defensa de la libertad de imprenta.....	21
1.1.1.2. La libertad como fundamento de la verdad.....	21
1.1.1.3. Inutilidad de la censura.....	24
1.1.2. John Stuart Mill y <i>Sobre la Libertad</i> (1859).....	25
1.1.2.1. libertad de pensamiento y discusión como medio de aproximación a la verdad.....	26
1.2. FUNDAMENTOS MODERNOS DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN.....	29
1.2.1. La libertad de expresión y desarrollo individual de la persona o teorías Humanistas.....	30
1.2.2. Libertad de expresión y la teoría democracia-política.....	32
CAPÍTULO II. FUENTES PARA EL ESTUDIO DE LOS LÍMITES A LIBERTAD DE EXPRESIÓN.....	34
2.1. LA CONSTITUCIÓN.....	34

2.2. UNA APROXIMACIÓN AL DERECHO COMPARADO.....	35
2.2.1. Constitución de los Estados Unidos de América.....	35
2.2.2. Constitución de Alemania.....	36
2.2.3. Constitución de España.....	38
2.2.4. Constitución de Colombia.....	39
2.3. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN LAS CONSTITUCIONES DEL PERÚ.....	40
2.3.1. Constitución de 1823.....	40
2.3.2. Constituciones de 1826, 1828, 1834 y 1839.....	41
2.3.3. Constitución de 1856 y 1860.....	42
2.3.4. Constitución de 1867.....	43
2.3.5. Constitución de 1920.....	44
2.3.6. Constitución de 1933.....	44
2.3.7. Constitución de 1979.....	45
2.3.8. Constitución de 1993.....	46
2.4. DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	47
2.4.1. Declaración Universal de Derechos humanos.....	48
2.4.2. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre.....	48
2.4.3. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....	59
2.4.4. Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José.....	50
CAPÍTULO III. QUÉ ES LO QUE PROTEGE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN.....	52
3.1. El alcance de la libertad de expresión.....	52
3.2. La libertad de opinión.....	58

3.3. La libertad de expresión propiamente dicha.....	63
3.4. La libertad a la información.....	70
3.5. Titularidad del derecho a la libertad de expresión.....	74
CAPITULO IV. LÍMITES A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN POLICIAL.....	77
4.1. Las normas generales para la limitación de derechos	77
4.2. La censura previa.....	81
4.3. El deber de obediencia como límite a la libertad de expresión policial.....	87
4.3.1. La censura previa y libertad de expresión de los efectivos policiales.....	98
4.4. La seguridad nacional como límite a la libertad de expresión policial.....	106
4.4.1. Concepto de seguridad nacional.....	108
4.4.2. información clasificada o secreta.....	111
4.5. Jurisprudencia sobre seguridad nacional en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y los Estados Unidos de América.....	115
4.5.1. Caso Engel y otros contra Holanda.....	116
4.5.2. Caso <i>the Observer and Guardián v. El Reino Unido</i>	118
4.5.3. Caso <i>Hadjianastassiou</i> contra Grecia.....	122
4.5.4. Caso Gubi contra Austria.....	124
4.5.5. Caso Grigoriades contra Grecia.....	127
4.5.6. Solidaridad de soldados contra planta atómica (Alemania).....	131
4.6. El derecho al honor como límite a la libertad de expresión policial.....	133
 CONCLUSIONES.....	 143

RECOMENDACIONES.....	146
BIOGRAFIA.....	147

PRÓLOGO

En nuestro país se ha presentado debates académicos varios, con respecto al conflicto entre el derecho a la libertad de expresión con otros derechos y bienes jurídicos constitucionales. En la actualidad, este derecho se encuentra sometido a rigurosos análisis en la doctrina y jurisprudencia del Tribunal Constitucional y los instrumentos supranacionales.

El principio de proporcionalidad es de observancia obligatoria en la colisión del derecho fundamental a la libertad de expresión con otros bienes jurídicos e intereses, debiéndose realizar en cada caso concreto la ponderación. En algunas oportunidades la prevalencia será para la libertad de expresión; sin embargo, no se debe dejar de lado o subestimar la dignidad de la persona y otros derechos elementales del ser humano.

El enfoque medular de este trabajo se encuentra basado en analizar si el deber de obediencia, la seguridad nacional, y el honor, forman parte de los límites a la libertad de expresión en la relación laboral policial.

En tal sentido, la interrogante central que se plantea en la investigación el bachiller en derecho Neire Vásquez Aguilar es la siguiente: ¿En qué medida el deber de obediencia, la seguridad nacional, y el honor limitan el derecho constitucional a la libertad de expresión en el marco de la relación laboral policial? La respuesta se encontrará en el análisis riguroso

de algunas sentencias de la Corte Europea de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Tribunal Constitucional peruano, Tribunal Constitucional de España y otros.

Por ello, considero que esta investigación es un trabajo muy interesante que aportará elementos de mucha relevancia para la solución de conflictos que se presenten en la relación laboral policial en el futuro inmediato. La presente investigación servirá para que, se apertura el debate académico con profundidad sobre la libertad de expresión en sede policial. Finalmente, expreso mi felicitación al bachiller en derecho por tener la iniciativa de realizar un trabajo de investigación para obtener el título profesional de abogado en la Universidad Inca Garcilaso de la Vega.

Cajamarca, mayo de 2017

EVERLIN DIAZ PALOMINO

Doctorando en Derecho Constitucional en la
Universidad Nacional de Cajamarca

RESUMEN

El presente trabajo de investigación se refiere a los límites de la libertad de expresión en la relación laboral policial. La libertad de opinión, vendría a ser las ideas o pensamientos y es propio de del fuero interno, además es un derecho constitucional ilimitado. El pensamiento en el ámbito teórico es las ideas que surgen de la razón, mientras que en el ámbito práctico, las ideas u opiniones nacen de la experiencia y de la realidad. La libertad de expresión consiste en la exteriorización o transmisión de la idea a su destinatario. La libertad de información sería buscar, recibir y difundir la información de diferente índole. Este derecho se desglosa en: transmitir y recepcionar la información. Es de puntualizar para que la libertad de información este protegida es necesario tres requisitos: hechos de relevancia pública, veracidad y ausencia de expresiones insultantes. El deber de obediencia que, consiste en dar cumplimiento a las órdenes dadas por el superior inmediato, siempre que, las órdenes no vulneren el ordenamiento jurídico nacional e internacional. La seguridad nacional es, el orden interno y externo, así como el mantenimiento del orden constitucional establecido sin socavar las bases de la democracia. Hablar de seguridad nacional es referirse también a la información clasificada; esta cuenta con tres dimensiones: información secreta, se refiere a las actividades de las fuerzas armada; la información reservada consiste en las actividades que realiza la policía nacional del Perú y la información confidencial se refiere a decisiones de gobierno, como por ejemplo sanciones administrativas, secreto bancario, etc. El derecho al honor cuenta con dos teorías: la subjetiva, que es el aprecio, el valor que tiene

uno mismo de sus cualidades, en tanto que, la teoría objetiva, es el aprecio o estima que los demás hacen de nuestras cualidades.

PALABRAS CLAVES: LIBERTAD, EXPRESIÓN, OPINIÓN, INFORMACIÓN, POLICIAL, SEGURIDAD NACIONAL, INFORMACIÓN CLASIFICADA Y DEBER DE OBEDIENCIA.

INTRODUCCIÓN

“La libertad de expresión es decir lo que la gente no quiere oír” (George Orwell).

La libertad de expresión es un derecho constitucional de suma importancia, expresado en el texto del ordenamiento jurídico de mayor jerarquía a nivel nacional, y por ende, en los organismos internacionales de protección de los Derechos Humanos. Este derecho permite el desarrollo del ser humano, el progreso de la sociedad y de la democracia. Todos los integrantes de la sociedad, somos el resultado de las ideas que hemos escuchado en el entorno que frecuentamos, no siendo posible adecuarse a tal estilo de vida si no se hubiera transmitido. Es lamentable sostener que, aún no hemos aprendido a la convivencia con opiniones diferentes a la del gobierno o de la mayoría; la intolerancia es causal de muchos problemas sociales y es impedimento para la difusión de ideas e informaciones.

Por tal razón, desde la perspectiva del Derecho Constitucional es relevante analizar los temas con relación a los límites a su ejercicio de la libertad de expresión, cuyo examen es importantísimo a efectos de evaluar si el Tribunal Constitucional peruano y los organismos supranacionales han construido una línea de argumentación sólida y consolidada que permita hacer frente a cualquier intento de prohibir la libre difusión de ideas e información, que objetivamente no afecte los derechos de los demás ni algún bien constitucionalmente protegido¹.

Cabe mencionar que, de forma reiterada se abusa escandalosamente de la libertad de expresión; “es precisamente por ello que, con igual frecuencia, el ejercicio de la libertad de expresión puede comprometer otros derechos o intereses, haciendo necesario ponderar la legitimidad de unos y otros, poniéndolos en la balanza para determinar cuál es el que debe prevalecer”².

I. FUNDAMENTOS DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Desde 1644, se genera un gran debate filosófico sobre la libertad de expresión, John Milton, en su discurso *Areopagítica* en el Parlamento de Inglaterra habló con relación a la censura a la libertad de expresión. No obstante, los importantes cambios en la arena política y

¹ HUERTA GUERRERO, Luis Alberto. La libertad de expresión: fundamentos y límites a su ejercicio. 1ª edición, Lima, 2012. Pág. 1-2.

² FAÚNDEZ LEDESMA, Héctor. Los límites de la libertad de expresión. Universidad Nacional Autónoma de México. 1ª edición, México, 2004. Pág.2-3.

tecnológica, en particular en los medios de comunicación, y la cibernética, el análisis de la libertad de expresión debe dar respuestas a nuevas preguntas tocando temas más complicados.

John Stuart Mill (1806- 1873), fue político, filósofo y economista Inglés. Escribió su Ensayo Sobre la Libertad que fue publicado en 1859. Su trabajo es mucho más amplio que la Orden del Parlamento Inglés de Milton, su análisis no sólo se dedica a la limitación de un problema o a una coyuntura establecida³. Es el estudio más acabado de la libertad, donde incluye un análisis riguroso de la libertad de expresión, de ahí que para entender es indispensable reflexionar sobre la “felicidad y la autonomía del ser humano”⁴.

II. FUENTES PARA EL ESTUDIO DE LOS LÍMITES A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Históricamente, la lucha ha sido constante para que la libertad de expresión sea plasmada en los cuerpos jurídicos nacionales e internacionales. No obstante, el reconocimiento a la libertad de expresión se registra en el siglo XVII y XIII en los instrumentos jurídicos y políticos. Se sostiene que el primer texto jurídico que reconoce es el Acta de Derechos Civiles de Inglaterra, de 1688. Posteriormente, el 12 de julio de 1776, la Declaración de

³ HUERTA, Óp. Cit., p.29.

⁴ BISBAL TORRES, Marta. “La libertad de expresión en la filosofía de John Stuart Mill”. p.14. Véase en: <file:///C:/Users/CSPNP%20SAN%20MARCOS/Downloads/DialnetLaLibertadDeExpresionEnLaFilosofiaDeJohnStuartMill-2476026.pdf> (consultado: 02 de enero de 2017).

Derechos del Buen Pueblo de Virginia, y el 16 de agosto de 1776, el estado de Pennsylvania reconocen a la libertad de expresión.

Por consiguiente, los instrumentos internacionales que reconocieron a la libertad de expresión son: en 1789 la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, luego la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, entre otros.

III. QUÉ ES LO QUE PROTEGE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

En la doctrina jurídica se ha sostenido que, la libertad de expresión desglosada, comprende el derecho a la opinión, a la expresión en sí, y a la libertad de información: El derecho a la opinión consiste en las ideas y en los pensamientos; es decir, viene a ser la fase interna o subjetiva. Como afirma José Luis SANPEDRO “sin libertad de pensamiento, la libertad de expresión no sirve de nada”.

En tanto que, la libertad de expresión en sí es, la fase externa, y se refiere a transmitir a la audiencia ideas o pensamientos. Es el proceso por el cual se exterioriza la intimidad de las personas con su consentimiento. En tal sentido, Noam Chomsky sostiene que “sino creemos en la libertad de expresión para la gente que despreciamos, no creemos en ella para nada”.

Asimismo, la libertad de información es de gran envergadura para la consolidación de la democracia. En una sociedad donde las personas cuentan con un elevado nivel intelectual habrá más democracia, mientras que donde existe la desinformación la democracia está debilitada. PÉREZ, sostuvo de que la “democracia sólo se afirmará en la medida en que todos los ciudadanos conozcan todos sus derechos y deberes constitucionales (...)”⁵. Consecuentemente, Kofi Annan señala que “La información y la libertad son indivisibles. La revolución informática es inimaginable sin la democracia y la verdadera democracia es inimaginable sin la libertad de información”.

IV. LÍMITES A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Naturalmente, sólo en un Estado Democrático Social de Derecho se puede hablar de límites a los derechos fundamentales, por eso PECES-BARBA, sostuvo: “si no se está en un contexto democrático no se debe hablar de límites, sino de limitaciones, y entraríamos ya en el terreno de la patología social, es decir, en el supuesto de una sociedad autoritaria”⁶. Los límites se diferencian de las limitaciones, por tal razón, PECES-BARBA, citando a MORELLI, señala: “(...) el límite se refiere sea al derecho en sí, sea a la posición en abstracto de la esfera de acción de un sujeto; la limitación, por su parte, se refiere a la restricción, o sea, a la disminución de esta esfera del sujeto (...)”⁷.

⁵ PÉREZ LUÑO, Antonio. E. Los derechos fundamentales. Tecnos. 5ª edición, Madrid, 1993.p.172.

⁶ PECES-BARBA, Gregorio. Derechos fundamentales. Tercera edición. Latina Universitaria, Madrid, 1980, p. 112.

⁷ MORELLI, citado por PECES BARBA, Gregorio. Derechos fundamentales. Tercera edición. Latina Universitaria, Madrid, 1980, p. 112-113.

No obstante, el debate con respecto a la definición de los límites, limitaciones o restricciones es un estudio aparte. En nuestra investigación, se considerará a estos términos como sinónimos para una mejor fluidez en el análisis del presente trabajo.

Por su parte, CIANCIARDO precisa que los límites a los derechos fundamentales en el derecho constitucional son: “ a) límites internos o intrínsecos; y b) límites externos o extrínsecos”⁸ El primero, se entiende los que nacen del interior del mismo derecho fundamental. A modo de ejemplo, la verdad o interés público vendría a ser un límite de la libertad de información⁹. En cambio, los límites externos son restricciones de derechos fundamentales con otros derechos constitucionales o bienes públicos que se encontrarían en conflicto¹⁰. Un ejemplo de estos límites sería la moral, el orden público, el bien común, la seguridad nacional, el honor, y otros derechos.

La libertad de expresión cuenta con varios límites, tanto generales, así como específicos. Cuando se presentan colisiones entre los derechos fundamentales con otros derechos o bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, esto se resuelve a través del principio de proporcionalidad en cada caso concreto. La Constitución Política no deja en claro todos los

⁸ CIANCIARDO, Juan. El conflictivismo en los derechos fundamentales. Tesis doctoral. Pamplona (EUNSA). Universidad de Navarra, 1999, p.227.

⁹ SERNA, Pedro, y Fernando, TOLLER. La interpretación constitucional de los derechos fundamentales: una alternativa a los conflictos de derechos. La Ley. No precisa edición. Buenos Aires, 2000, p. 19.

¹⁰ CIANCIARDO, Óp. Cit., p.227.

límites a la libertad de expresión, por tal razón, se analizará desde la Convención Americana de Derechos Humanos.

En este apartado, sobre los límites a la libertad de expresión se abordará sobre el deber de obediencia, la seguridad nacional, y el honor de los efectivos de la Policía Nacional del Perú. En las instituciones donde prevalece la disciplina como columna vertebral para el cumplimiento de las visiones y misiones institucionales, no podemos dejar pasar por alto el objeto de la presente investigación, ya que muchas veces amparados en estos derechos o bienes jurídicos se dejan desprotegidos otros derechos de los efectivos policiales.

En efecto, la limitación de los derechos constitucionales "(...) sólo puede llevarse a cabo de acuerdo con el principio de proporcionalidad (...) sólo puede llegar hasta donde resulte apropiado, necesario y proporcionado en sentido estricto, en orden a la consecución de un fin justificable de interés público formulado por la ley limitadora"¹¹

V. EL LIMITE DE NUESTRAS PRESENCIAS

Desde hace mucho tiempo, se ha intentado formular teorías jurídicas sobre la libertad de expresión que ofrezca un panorama coherente, no obstante, realizar una investigación con esa profundidad no es un ejercicio netamente intelectual, carente de importancia práctica.

En realidad de lo que tratamos hacer en este trabajo es, explicar criterios que permitan

¹¹ BÖCKENFÖRDE, Ernst – Wolfgang. Escritos sobre derechos fundamentales. Traducción de Juan Luis Requejo Pagés y Elgnacio Villaverde Menéndez. Baden – Baden. Nomos Verlagsgesellschaft, 1993, p. 102.

resolver en el futuro inmediato casos complejos. En esa dirección vamos con la esperanza de contribuir al estudio de la libertad de expresión, dado que en la actualidad no ha perdido vigencia, y sigue siendo un valor fundamental para una sociedad libre y democrática.

Con estas reflexiones y comentarios, sino somos capaces de aportar elementos para solucionar conflictos, queremos colaborar como identificarlos y a realizar preguntas que permitan direccionar la senda de las futuras investigaciones sobre la materia. Cabe subrayar que en una sociedad democrática, el mercado ni la libre competencia son más importantes que la libertad de expresión, más aún, cuando afectan nuestra dignidad y democracia.

CAPÍTULO I

FUNDAMENTOS DE LA LIBERTAD DE EXPRESION

No, podemos avanzar en el análisis del derecho constitucional a la libertad de expresión, sin advertir la evolución que ha tenido. Para, “el estudio de todo derecho fundamental debe empezar por identificar sus fundamentos; es decir, las razones que justifican su importancia y el reconocimiento especial que recibe en un ordenamiento jurídico”¹². En tal perspectiva, el enfoque utilitarista o funcionalista, instrumental, entre otros, ha aportado elementos de relevancia, tanto para el hombre como para la consolidación de la democracia.

Por consiguiente, el fundamento de la libertad de expresión (...) no se puede buscar en el campo del derecho; tal explicación es metajurídica, y para encontrarla debemos recurrir al auxilio de la filosofía y de la política, que son ciencias que principalmente podrán orientarnos en cuanto al por qué es necesario asegurar y respetar la libertad de expresión”¹³. Por ende, es de suma importancia ocuparnos de los antecedentes históricos de la libertad de expresión; vale decir, a John Milton (1644) con su obra *Areopagítica* y a John Stuart Mill (1859) con su obra *Sobre la Libertad*. En efecto, de forma somera examinaremos las teorías más importantes con relación a tal derecho.

¹² HUERTA, Óp. Cit., p. 17.

¹³ FAÚNDEZ, Óp. Cit., p. 34.

1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LOS FUNDAMENTOS DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Sin lugar a dudas, el fundamento de la libertad de expresión se encuentra en el discurso que John Milton dió en el Parlamento inglés, el 24 de noviembre de 1644, bajo el título *Areopagítica*, durante el desarrollo de la Revolución Puritana. Los argumentos sostenidos por John Milton en 1644, sobre la libertad de expresión y de prensa, siguen siendo “tan reales y actuales” en pleno siglo XXI¹⁴.

Areopagítica, era y es, junto con el trabajo denominado "Sobre la libertad" de Stuart Mill, "la defensa clásica de la libertad de palabra escrita en inglés, llegando a ser "la más bella argumentación que se haya escrito jamás contra las estupideces y futilidades de la censura"¹⁵. Ésta obra redactada con mucha sagacidad intelectual, surge a consecuencia de las injusticias y abusos que se cometía por parte de la hegemonía política, económica y eclesiástica, en contra de los ciudadanos de aquella época. Por eso, "(...) *Areopagítica*, aunque de por sí constituye un ejemplo de fundamentación y defensa de la libertad de

¹⁴ SALDAÑA DÍAZ, María Nieves. "Recepción e influencia de la *Areopagítica* de John Milton en la ideológica colonial y revolucionaria norteamericana: de Franklin a Jefferson". p. 667. En:http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/6600/Recepcion_e_influencia_de_la_areopagitica.pdf?sequence=1 (consultado: 08 de enero de 2017).

¹⁵ SABINE, George. Historia de la teoría política. trad. de Vicente Herrero; Rev. de Thomas Landon Thorson. —3° ed. —México: FCE, 1994, p.391-392. En:[file:///C:/Users/CSPNP%20SAN%20MARCOS/Downloads/1680605016.Sabine.%20Historia%20de%20La%20Teoria%20Politica%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/CSPNP%20SAN%20MARCOS/Downloads/1680605016.Sabine.%20Historia%20de%20La%20Teoria%20Politica%20(1).pdf) (consultado: 10 de enero de 2017).

imprensa y de palabra responde a unas circunstancias concretas y obedece a unos intereses ciertos y determinados”¹⁶.

1.1.1. John Milton y *Areopagítica* (1644)

John Milton (1608-1674), nacido en Inglaterra fue poeta y ensayista. Poéticamente, es conocido por su obra clásica y épica “El Paraíso Perdido” (*Paradise Lost*). En el mes de noviembre de 1644, Milton pronuncia su discurso “*Areopagítica*”, realizando un riguroso examen y crítica contra el contenido de la Orden del Parlamento inglés, pero, “(...) no muestra su oposición a la totalidad de la orden; sólo ataca lo relativo a la necesidad de permiso o licencia para la impresión, publicación y comercio de libros (...)”¹⁷.

Milton, defensor de la libertad de comunicación del pensamiento mediante la imprenta en su discurso denominado “*Areopagítica*” ante el Parlamento inglés; es un personaje de “espíritu libre y reformador”, considerado en el siglo XVII una de las principales figuras del pensamiento radical inglés¹⁸. A continuación, presentaremos un análisis de los argumentos más importantes de la obra de Milton.

¹⁶ ANSUÁTEGUI ROIG, Francisco Javier. Orígenes doctrinales de la libertad de expresión. Tomo Segundo. p. 604.

En: file:///C:/Users/TRANSITO/Downloads/Ansuategui_tesis_1991_2.pdf (consultado: 15 de enero de 2017).

¹⁷ *Ibidem*, p. 624.

¹⁸ *Ibidem*, p. 619-620.

1.1.1.1. “Areopagítica” y la defensa de la libertad de imprenta

En efectos, adentrándonos en el análisis del discurso “*Areopagítica*”, es necesario realizar comentarios preliminares. Es así, que Milton no estaba de acuerdo con las limitaciones a la libertad de imprenta; porque esta fue el “medio técnico más utilizado”, permitiendo que el ejercicio de la libertad de expresión llegue al mayor número de destinatarios. Por consiguiente, cualquier obstáculo para la “libre circulación de la imprenta y al tráfico de su producto literario” es un riesgo para la libre circulación de ideas y pensamientos¹⁹.

En este orden de ideas, ANSUÁTEGUI, citando a Milton, señala que existe tres clases de libertad esenciales para la felicidad y bienestar de la vida social: “la libertad religiosa, la libertad privada (domestic), y la libertad civil. La libertad privada incluye tres contenidos principales: las condiciones de la unión conyugal, la educación infantil y la libre comunicación de los pensamientos. Habiéndose dedicado en otros escritos a la relación matrimonial y a su disolución, y a la educación, Milton dedica su “*Areopagítica*” a la tercera vertiente de la libertad privada”²⁰.

1.1.1.2. La libertad como fundamento de la verdad

¹⁹ Ibidem, p. 622.

²⁰ Ibidem, p. 623.

Del Preámbulo de la Orden del Parlamento inglés, se advierte que la Iglesia y el Estado, intentaron silenciar a sus críticos, sosteniendo que se vienen publicitando por parte de los ciudadanos obras “falsas, escandalosas, subversivas y difamatorias”; sin embargo, inútil fue el esfuerzo de éstas dos instituciones quienes ostentaban mucho poder económico y político en aquél entonces.

No obstante, conducirnos con un mínimo de interés en saber la verdad en diferentes ámbitos, o ser “menos fundadores de nuestra libertad”, el resultado sería la ignorancia, la vulgaridad y nos encontraríamos sometidos a ciegas a la autoridad de alguien. Hoy “nuestros corazones y pensamientos” son más elaborados para la averiguación de la verdad, y es, producto del esfuerzo realizado por nuestros incansables investigadores. Por estas razones, Milton, sintetiza su pensamiento: “(...) “Dadme la libertad de saber, de hablar y de argüir libremente según mi conciencia, por encima de todas las libertades”²¹.

La libertad para conocer la verdad se desarrolla con la práctica; el conocimiento cae en desuso cuando no existe investigación alguna por parte de los miembros de la sociedad; en tal sentido, Milton precisa que “(...) podrá un hombre ser herético en la verdad; que si tal creyere cosas sólo porque su pastor se las dice, o la asamblea así lo determina, sin conocer otra razón, la misma verdad que se mantiene cierta con toda su creencia, se convierte en

²¹ MILTON, John. Areopagítica. Barcelona: Ediciones Brontes S. L. 2011. p. 110.

su herejía”²². Es decir, cuán importante es conocer varios puntos de vista, de personalidades de diferente ideología para el respectivo contraste de los conocimientos y llegar a la verdad.

La Orden del Parlamento Inglés era una ley, que impedía el avance de la ciencia y postergaba llegar a la verdad en diversos campos del saber. Milton, nos dice: “(...) dicha ley causará notable desánimo en las ciencias y esclerosis de la verdad, no solo aletargando y golpeando nuestras facultades en lo ya conocido, sino además desmontando y obstaculizando ulteriores descubrimientos que pudiera llevarse a cabo en inteligencia religiosa y civil”²³. Como se advierte, Milton, se encuentra a favor de la libertad de expresión, ya que todos los instrumentos legales o no legales, que dificulte publicitar las ideas u opiniones, es un acto dirigido a la paralización de la verdad y de la ciencia.

Milton sostuvo que en el mundo, el bien y el mal crecen juntos y es complicado separarlo; se encuentran mezclados, y es un trabajo difícil de discernir; por consiguiente, en sus propias palabras sentenció: “(...) que el conocimiento y observación del vicio es en este mundo tan necesario para el establecimiento de la virtud humana, y el análisis del error para la confirmación de la verdad (...)”²⁴. Asimismo, al hombre, al “darle Dios la razón, para escoger le dejó libre”, pues a través de la razón, el ser humano cuenta con la capacidad de

²² Ibidem, p. 90.

²³ Ibidem, p. 32.

²⁴ Ibidem, p. 55.

poder elegir lo que crea por conveniente²⁵. En efecto, el citado autor, protege las diferentes ideologías, cree firmemente que las ideas e informaciones, malas y buenas deben encontrarse en constante intercambio; porque para obtener ideas saludables para el progreso del hombre se requiere de la refutación como “(...) el medio mejor y más seguro de suprimir lo lesivo (...)”²⁶.

1.1.1.3. Inutilidad de la censura

En opinión de Milton, limitar la libertad de expresión mediante la prohibición de panfletos o libros es “inútil e imposibles intentos”, ya que el pensamiento se puede transmitir por otros medios. Nuestro autor, sostenía que son los intelectuales en ser los primeros afectados por los licenciadores, ya que son aquellos los encargados de extender el conocimiento, el vicio y el error. En este contexto se pregunta: “¿Cómo podremos confiar en quienes licenciaren, salvo si les conferimos, o asumen ellos por creerse por encima de todos los habitantes del país, la gracia de permanecer infalibles e incorruptibles?”²⁷ El hombre prudente de una obra mala puede sacar provecho, mientras que, un una persona “necia” no ha de sacar nada.

En este orden de ideas, Milton menciona que la Orden del Parlamento Inglés no alcanzará el fin que pretende: “considerad la calidad que en cada licenciador debiera existir. No cabe

²⁵ Ibidem, p. 67.

²⁶ Ibidem, p. 112.

²⁷ Ibidem, p. 60.

negar que el juez escogido para asistir al nacimiento o muerte de los libros, y decidir si habrá o no de acogérseles en el mundo, para ello tendrá que sobrepasar el nivel común y parecer a la vez estudioso, docto y juicioso. Podrían, además, producirse errores no triviales en la censura de lo que fuese o no permitido, en lo que se arriesgaría que en efecto le corresponde, pensad que no podrá haber trabajo diario más pesado y desagradable, mayor pérdida de tiempo exigida a su entendimiento, que esa función de perpetuo lector de revueltos libros y folletos y a veces volúmenes inconmensurables²⁸. Continuando con el citado autor, éste duda que personas dotadas de inteligencia elevada se dediquen al trabajo como licenciadores, teniendo en cuenta, la muy difícil tarea de leer todos los libros, razón por la cual, señala que “(...) fácilmente tenemos la premonición sobre qué clase de licenciadores nos han de caer en suerte en el futuro: o ignorantes, imperiosos y perezosos, o decadentemente mercenarios²⁹”.

Milton sostuvo que, no puede ser que un hombre dedicado a tiempo completo a escribir un libro, con muchas horas de razonamiento e investigación sobre una materia, sean licenciadas por personas “inexpertas, corruptas e improvisadas³⁰”. Con estos argumentos, Milton deja sin sustento la Orden del Parlamento Inglés, presagiando su fracaso.

1.1.2. John Stuart Mill y Sobre la Libertad (1859)

²⁸ Ibidem, p. 72.

²⁹ Ibidem, p. 73-74.

³⁰ Ibidem, p. 76.

John Stuart Mill (1806- 1873), fue político, filósofo y economista Inglés. Escribió su Ensayo Sobre la Libertad que fue publicado en 1859. Su trabajo es mucho más amplio que la Orden del Parlamento Inglés de Milton, su análisis no sólo se dedica a la limitación de un problema o a una coyuntura establecida³¹. Es el estudio más acabado de la libertad, donde incluye un análisis riguroso de la libertad de expresión, de ahí que para entender es indispensable reflexionar sobre la “felicidad y la autonomía del ser humano”³².

1.1.2.1. libertad de pensamiento y discusión como medio de aproximación a la verdad

Stuart Mill sostuvo que, en un país Social y Democrático de Derecho como el nuestro, donde los derechos fundamentales cuentan con garantías eficaces para su ejercicio “(...) no hay que temer, (...) que el gobierno trate de controlar de modo abusivo la expresión de la opinión (...)”³³. Señala que todas las opiniones deben ser respetadas y no ser injustamente reducidas al silencio, ya que estas conductas obstaculizan el desarrollo intelectual de la “especie humana”, así con sus propias palabras señala: “Si toda la especie humana no tuviera más que una opinión, y sólo una persona, tuviera la opinión contraria, no sería más injusto el imponer silencio a esta sola persona, que si está sola persona tratara de imponérselo a toda la humanidad, suponiendo que esto fuera posible”³⁴.

³¹ HUERTA, Óp. Cit., p.29.

³² BISBAL Óp. Cit., p.14.

³³ STUART MILL, John. Ensayo sobre la libertad. Barcelona: Ediciones Brontes S. L. 2011. p. 29.

³⁴ Ibídem, p. 29.

Así Stuart Mill, con firmeza precisa que lo perjudicial para el desarrollo intelectual, es no permitir la circulación de opiniones contrarias desperdiciándose la oportunidad para un debate abierto. En tal sentido, imponer el silencio a la expresión supone “un robo a la especie humana, a la posteridad y a la generación presente (...)”³⁵. Con esta conducta de silenciar las voces de los hombres, se está impidiendo posiblemente dejar el error por la verdad, o perder una verdad que durante siglos se ha postergado por presión de la sociedad, y autoridades despóticas o autoritarias.

La obligación del Estado con relación al ser humano, es dar el espacio para que cada uno de los hombres pueda enjuiciar y conocer las cosas; por lo tanto, no se debe restringir la libertad de expresión de manera desmesurada; “el deber de los gobiernos y de los individuos es el de formar aquellas maneras de pensar que más se ajusten a la verdad”³⁶. No permitir el debate o discusión de las opiniones es, “aceptar la infalibilidad”³⁷ de las ideas, considerándose esta forma de pensar de hombres arrogantes, presuntuosos, por supuesto, no dotados de inteligencia aguda y promedia. Por eso, manifiesta: “Nuestra intolerancia, puramente social, no mata a nadie, no suprime ningún modo de pensar; pero conlleva a los seres humanos a ocultar sus opiniones o abstenerse de cualquier esfuerzo activo de propagarlas”³⁸. Por lo expuesto, en este acápite Stuart Mill, sentencio: “(...) la ausencia de

³⁵ Ibidem, p.29.

³⁶ Ibidem, p. 31.

³⁷ Ibidem, p. 36.

³⁸ Ibidem, p. 44.

debate hace olvidar no sólo los fundamentos, sino también, con demasiada frecuencia el sentido mismo de la opinión (...)³⁹.

Necesario es, investigar y leer muchos libros, adquirir experiencia de otras personas, esto permitirá el avance intelectual de la “especie humana”. La verdad y la sabiduría se obtienen con discusión sin menospreciar *a priori* ninguna opinión, porque algunas doctrinas tradicionales con el tiempo se ha llegado observar que cuentan con errores; en tanto, que algunas transmiten relativamente la verdad. Es así, que Stuart Mill indica: “La persona que no posee más que su propia opinión, no posee gran cosa”⁴⁰.

Luego de haber reconocido la importantísima necesidad de la libertad de opinión y expresión, en una sociedad Democracia de Derecho, Stuart Mill, sintetiza su pensamiento en lo siguiente:

“Primero, aunque una opinión sea condenada al silencio, puede muy bien ser verdadera; negarlo equivaldría a reconocer nuestra propia infalibilidad”. En segundo lugar, aun cuando la opinión reducida al silencio fuera una equivocación, puede contener, lo que sucede la mayor parte de las veces, una porción de verdad; y puesto que la opinión general o dominante sobre cualquier asunto raramente o nunca es toda la verdad, no hay otra oportunidad de conocerla por completo más que por medio del contraste de opiniones adversas. En tercer lugar, incluso en el caso en que la opinión recibida de otras generaciones encerrara la verdad y toda la verdad, si no puede

³⁹ *Ibidem*, p. 51.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 48.

ser discutida vigorosa y lealmente, se la profesará como una especie de perjuicio, sin comprender o sentir sus fundamentos racionales. Y además, en cuarto lugar, el sentido mismo de la doctrina entrará en peligro de perderse, o de debilitarse, o de ser privada de su efecto vital sobre el carácter y la conducta; ya que el dogma llegará a ser una simple fórmula, ineficaz para el bien, que llenará de obstáculos el terreno e impedirá el nacimiento de toda convicción verdadera, basada en la razón o en la experiencia personal". (Stuart Mill, p. 63)

Los fundamentos de Stuart Mill estriban en la falibilidad del ser humano, valor de la verdad y racionalidad. En consecuencia, en el momento de determinar los límites a la libertad de expresión, será obligatorio examinar "en qué medida se restringe la autonomía del pensamiento de las personas"⁴¹, vale decir, conocer los puntos de vista de otros, y por consiguiente, ser sometidas a discusión. De este modo, resaltó la relevancia de la "exposición de ideas novedosas, y aún erróneas, dentro de un ambiente de tolerancia de debate libre", en beneficio del progreso de la sociedad⁴².

1.2. FUNDAMENTOS MODERNOS DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

En los puntos precedentes se ha expuesto los fundamentos clásicos principales de la libertad de expresión, los mismos que en la actualidad tienen vigencia. Acto seguido, analizaremos los fundamentos modernos a favor de la libertad de expresión, derecho,

⁴¹ HUERTA, Óp., Cit., p. 35.

⁴² MARCIANI BURGOS, Betzabé. El derecho a la libertad de expresión y la tesis de los derechos preferentes. 1ª edición, Lima: Palestra, 2004.pág.59.

demás está decirlo, se encuentra amparado en el ordenamiento jurídico de rango constitucional y en los organismos legales internacionales.

1.2.1. La libertad de expresión y desarrollo individual de la persona⁴³ o teorías humanistas⁴⁴

Esta teoría conocida como libertaria, estriba en el principio de la “autorrealización personal del individuo”, y tiene mucha relación con la “autonomía y la dignidad de la persona”. En consecuencia, la libertad de expresión es de gran envergadura para el desarrollo y determinación del ser humano. Esta teoría se encuentra sustentada en la obra de Mill, y sus principales defensores son Dworkin, Baker, Tribe⁴⁵, Martin Redish y Rodney Smolla⁴⁶. Asimismo, se advierte una finalidad “utilitaria” de la libertad de expresión, en un panorama básicamente individual.

Cabe precisar que algunos autores, como Martin Redish y Ronald Dworkin sostienen una teoría humanista, considerando que “la dignidad y/o autorrealización del individuo” son los fundamentos principales de la libertad de expresión, en tanto, que Thomas Emerson, Rodney Smolla y Edwin Baker defienden tesis integradoras, juntando básicamente sustento

⁴³ HUERTA, Óp. Cit., p. 39.

⁴⁴ MARCIANI, Óp. Cit., p. 76.

⁴⁵ HUERTA, Óp. Cit., p. 39.

⁴⁶ MARCIANI, Óp. Cit., p. 76.

democrático-político, humanistas, mercado de ideas, entre otros⁴⁷. En esta línea de pensamiento Marciani afirma que “(...) la teoría humanista aparece en Estados Unidos como una respuesta a la predominante concepción democrática política de la Primera Enmienda”⁴⁸.

Respecto al examen que se efectuó con relación a las controversias en la teoría libertaria, Huerta indica que será, “(...) en torno a determinar si el discurso expresado constituye parte del desarrollo individual de una persona, antes que evaluar si como consecuencia del mismo ha sido afectado otro derecho o bien jurídico constitucional, pues esta teoría no permite resolver problemas que puedan presentarse entre la libertad de expresión y la protección de otros bienes constitucionales de carácter colectivo (salud, orden público, etc.)”⁴⁹.

En opinión de FAÚNDEZ, éste señala que la tesis – se refiere a la libertad de expresión como derecho individual - objeto de comentario no enfatiza con claridad “por qué la expresión o comunicación tienen derecho a una mayor protección que otras actividades, o incluso otros derechos que no forman parte del catálogo de derechos humanos”⁵⁰. Sin embargo, sostiene desde su perspectiva que esta teoría cuenta con dos efectos muy importantes funcionando como: límite del poder del Estado y derecho preferente.

⁴⁷ Ibidem.

⁴⁸ Ibidem.

⁴⁹ HUERTA, Óp. Cit., p.39.

⁵⁰ FAÚNDEZ, Óp. Cit., p. 38.

1.2.2. Libertad de expresión y la teoría democracia-política

Alexander Meiklejohn (1872-1964), filósofo Inglés, defensor de la libertad de expresión y la democracia, llegó a ser uno de los teóricos más importantes del siglo XX. Este autor de la teoría “democrática – política”, sostuvo una “visión colectiva de la libertad de expresión”, señalando que el “discurso protegido” debe tener un debate sobre los asuntos de interés público, y no sólo se tendría que centrar en la autorrealización del individuo⁵¹. En este panorama, la libertad de expresión amparada por la Primera Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos “es, en la tesis de MEIKLEJOHN, un requisito de autogobierno que no admite restricción alguna”⁵². En tal sentido, autogobierno es el “fundamento de la libertad de expresión”, ejercido aquél con participación en la vida política en una sociedad mediante el sufragio. Obviamente, para el buen desarrollo de la libertad de expresión es, necesario la fluidez de ideas e información concerniente al gobierno⁵³.

MEIKLEJOHN probablemente es, el intelectual que ha dedicado la mayor parte de su valioso tiempo al servicio de la libertad de expresión y la democracia; y desde su punto de vista señala:

⁵¹ HUERTA, Óp. Cit., p. 40.

⁵² MARCIANI, Óp. Cit., p. 66.

⁵³ *Ibidem*.

“(L) a Primera Enmienda (a la Constitución de los Estados Unidos) no protege la libertad de expresión. En realidad, ampara aquellas actividades del pensamiento y de la comunicación mediante las cuales nos gobernamos. No se refiere a un derecho privado, sino a un poder público, a una responsabilidad de gobierno. La libertad que la Primera Enmienda protege no es, la ausencia de regulación. Es la presencia del autogobierno”⁵⁴.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que, la libertad de expresión es la “piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática” y es indispensable para la formación de la opinión pública”⁵⁵.

⁵⁴ Meiklejohn, citado por FAÚNDEZ, Óp. Cit., p. 73.

⁵⁵ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. La colegiación Obligatoria de Periodistas. Opinión Consultiva OC-5/85 de 13 de noviembre de 1985, párrafo, 70.

CAPÍTULO II

FUENTES PARA EL ESTUDIO DE LOS LÍMITES A LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Las fuentes, es de suma importancia para explicar los límites a la libertad de expresión. En el análisis que se realizará a continuación, tendremos en cuenta la constitución, y el derecho internacional. Estas fuentes están relacionadas con el derecho a la trasmisión de ideas e información de forma genérica.

2.1. LA CONSTITUCIÓN

Cuando se inicia una investigación, en este caso, sobre los límites a la libertad de expresión lo primero que se debe hacer es, observar a la norma jurídica de rango supremo; vale decir, a la Constitución política.

En las líneas siguientes, analizaremos la evolución que sobre este tema ha tenido las constituciones del Perú, en el siglo XIX y siglo XX, ya que es nuestra ocupación determinar las mínimas restricciones a la libertad de difundir las ideas e informaciones.

Pero, también es nuestra preocupación dar una mirada panorámica como algunos vecinos países han tratado a este derecho de tamaño importancia en sus textos constitucionales.

2.2. UNA APROXIMACIÓN AL DERECHO COMPARADO

Acto seguido, haremos mención a los artículos que abordan la libertad de expresión en los Estados Unidos de América, Alemania, España, y Colombia, a efectos de encontrar restricciones a la libertad de expresión a los militares.

2.2.1. Constitución de los Estados Unidos de América

La primera Enmienda de los Estados Unidos de América, de 1787, sostiene “El Congreso no aprobará ninguna ley que (...) coarte la libertad de expresión o de prensa”⁵⁶. Este cuerpo normativo fue ratificado el 15 de diciembre de 1971, y “es la primera constitucionalización en el sentido moderno de la libertad de expresión”⁵⁷.

Desde la perspectiva de FISS, citando a la Corte Suprema de los Estados Unidos, sostiene que la Primera Enmienda se interpreta como una orden de que se determinen unos “límites estrictos a la autoridad del Estado” y no como una prohibición absoluta a la restricción de la libertad de expresión. Para nuestro autor los límites del derecho constitucional a la libertad de expresión, se establecen de conformidad a las circunstancias, es decir, cambia de una

⁵⁶ Constitución de los Estados Unidos de América, 1787.

En: http://photos.state.gov/libraries/amgov/30145/publications-spanish/constitution_sp.pdf (consultado: 25 de enero de 2017).

⁵⁷ NIEVES SALDAÑA, María. “La gestación de la Primera Enmienda: “FOUNDING PERIOD” Y “ORIGINAL MEANING”. Pág. 258.

En: <file:///C:/Users/TRANSITO/Downloads/50-184-1-PB.pdf> (consultado: 30 de enero de 2017)

“época a otra, y de una Corte a otra, e incluso de un juez a otro”⁵⁸ observando los contravalores como, por ejemplo, la democracia, la igualdad y el orden público.

2.2.2. Constitución de Alemania.

La Ley Fundamental de Bonn (Alemania) de 1949, expresa la libertad de expresión en el artículo 5, situado en el Título de los derechos fundamentales, y se encuentra redactada de la forma siguiente:

1.“Toda persona tiene el derecho a expresar y difundir libremente su opinión oralmente, por escrito y a través de la imagen, y de informarse sin trabas en fuentes accesibles a todos. La libertad de prensa y la libertad de información por radio, televisión y cinematografía serán garantizadas. La censura está prohibida.

2. Estos derechos tienen sus límites en las disposiciones de las leyes generales, en las disposiciones legales adoptadas para la protección de la juventud y en el derecho al honor personal.

3.El arte y la ciencia, la investigación y la enseñanza científica son libres. La libertad de enseñanza no exime de la lealtad a la Constitución”⁵⁹.(resaltado nuestro)

En esta línea de pensamiento, como se advierte en el numeral 2, se precisa que la restricción al ejercicio del derecho a la libertad de expresión deberá estar establecida en

⁵⁸ FISS, Owen M. La ironía de la libertad de expresión. Barcelona: Gedisa, 1999. p. 15.

⁵⁹ Ley Fundamental de la República Federal de Alemania.
En: <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80206000.pdf> (consultado: 02 de febrero de 2017)

una Ley, fundamentándose en: la protección de la juventud y el derecho al honor personal. Esta norma de rango constitucional, deberá de leerse sin dejarse de lado la “disposición constitucional que habilita al congreso a dictar leyes relacionadas con el ejercicio de los derechos fundamentales”, observando su contenido esencial⁶⁰.

Por consiguiente, la Ley Fundamental de Alemania, en su artículo 19, señala que la limitación de los derechos fundamentales deberá ser restringida “por ley o en virtud de una ley, ésta debe tener carácter general y no estar limitada al caso individual. En ningún caso un derecho fundamental podrá ser afectado en su contenido esencial”. Este requisito formal, también es exigible para el derecho constitucional a la libertad de expresión conforme se desprende del análisis de la Constitución alemana.

Con relación al término “leyes generales” que hace referencia el numeral 2, el Tribunal Constitucional Federal Alemán sostuvo:

“las leyes generales, que tienen un efecto restrictivo sobre un derecho fundamental, deben ser vistas a la luz del significado de ese derecho fundamental, e interpretarse de modo tal que el especial contenido de valor de ese derecho, deba llevar en una democracia liberal a que se garantice, en todo caso, una presunción básica a favor de la libertad de expresión en todos los ámbitos, pero principalmente en la vida pública. La relación contrapuesta entre derecho fundamental y “ley general” no debe ser vista tampoco como una restricción unilateral de la vigencia del derecho fundamental a través de la “ley general”; se da más una interacción, en el

⁶⁰ HUERTA, Óp. Cit., pp. 105-106.

sentido que la “ley general” ciertamente determina el tenor de acuerdo con los límites del derecho fundamental, pero interpretado a su vez, con base en el reconocimiento del significado, como determinante de valores, que se le otorga a ese derecho fundamental en un Estado liberal democrático, y así, en su efecto limitante del derecho fundamental, debe una vez más limitarse ella misma (...) Si el concepto de “ley general” se entiende de este modo, se torna entonces, en resumen, en el sentido de la protección del derecho fundamental”⁶¹.

2.2.3. Constitución de España

La Constitución de España de 1978, en el artículo 20 sobre la libertad de expresión prescribe:

“1. Se reconocen y protegen los derechos:

- a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción.
 - b) A la producción y creación literaria, artística, científica y técnica.
 - c) A la libertad de cátedra.
 - d) A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades.
2. El ejercicio de estos derechos no puede restringirse mediante ningún tipo de censura previa.
3. La ley regulará la organización y el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado o de cualquier ente público y garantizará el acceso a dichos medios de

⁶¹ Cfr. Tribunal Constitucional Federal Alemán. Sentencia BVerfGE 7, 198 [Lüth].
En:<http://es.slideshare.net/Valedome/lectura-2-tribunal-constitucional-federal-alemn-caso-luth> (consultado: 04 de febrero de 2017)

los grupos sociales y políticos significativos, respetando el pluralismo de la sociedad y de las diversas lenguas de España.

4. Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia.

5. Sólo podrá acordarse el secuestro de publicaciones, grabaciones y otros medios de información en virtud de resolución judicial”⁶². (Resaltado nuestro)

Así, como en la constitución de Alemania, en Carta Magna de España también se señala los límites a la libertad de expresión en el artículo 20, numeral 4, en tal sentido, dicho cuerpo normativo expresa que restringe a la libertad de expresión: los derechos fundamentales, leyes que desarrollan dichos derechos, el derecho al honor, intimidad, a la propia imagen, protección a la juventud y la infancia.

2.2.4. Constitución de Colombia

La Constitución Política de Colombia de 1991, en su artículo 20, reza:

“Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de

⁶² Cfr. Constitución de España Aprobada por Las Cortes en sesiones plenarias del Congreso de los Diputados y del Senado celebradas el 31 de octubre de 1978. Ratificada por el pueblo español en referéndum de 6 de diciembre de 1978.

En: <https://www.boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionCASTELLANO.pdf> (consultado: 07 febrero de 2017)

comunicación. Estos son libres y tienen responsabilidad social. Se garantiza el derecho a la rectificación en condiciones de equidad. No habrá censura⁶³.

La Constitución de Colombia, es muy reducido en su contenido, se circunscribe a señalar la libertad de expresión; sin embargo, no menciona los límites a su ejercicio. Es la jurisprudencia, de Colombia y de los Estados Unidos de América, las que ha delimitados los límites a la libertad de expresión en ambos países⁶⁴.

2.3. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN LAS CONSTITUCIONES DEL PERÚ

La libertad de expresión, lentamente ha ganado terreno en los textos constitucionales, desde el momento en que fue reconocido en el ordenamiento jurídico del más alto nivel en el Perú, su protección cada vez está siendo más eficaz; en consecuencia citaremos el amparo legal durante la evolución de las constituciones en la republica peruana en el siglo XIX.

2.3.1. Constitución de 1823

En la primera Constitución Política de la República Peruana Sancionada por el Primer Congreso Constituyente el 12 de noviembre de 1823, el derecho a la libertad de imprenta o

⁶³ Constitución Política de Colombia de 1991, artículo 20.
En:<http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia%20%202015.pdf> (consultado: 09 de febrero de 2017)

⁶⁴ HUERTA, Óp. Cit., p. 108.

de prensa se expresó en el artículo 182, numeral 4, señalando que la Constitución garantiza este derecho “ (...) Por el ejercicio libre de la imprenta que arreglará una ley particular(...)”, y el artículo 193, numeral 7, del mismo cuerpo normativo sostuvo que se declaran inviolables: “(...) La libertad de imprenta en conformidad de la ley que la arregle (...)”.

Obviamente, la protección a la libertad de imprenta se encuentra ubicada en la Constitución de 1823, en el ámbito de la “educación pública y garantías individuales”. Por otra parte, los derechos fundamentales en esta Constitución se situaban en la parte final⁶⁵. Como se advierte en los artículos citados, la libertad de expresión desde su reconocimiento en la Constitución pareciera limitarse por otra ley.

2.3.2. Constituciones de 1826, 1828, 1834 y 1839⁶⁶

La Carta Magna de 1826, aprobada por el Consejo de Gobierno el 1 de julio de 1826, en el artículo 143, prescribe: “Todos pueden comunicar sus pensamientos de palabra o por escrito, y publicarlos por medio de la imprenta sin censura previa; pero bajo la responsabilidad que la ley determine”. Hacemos nuestras las ideas de HUERTA, quien analiza magistralmente el artículo bajo comentario:

⁶⁵ Ibidem, pp. 107-118.

⁶⁶ Ibidem, p. 118.

- “No se hace una mención expresa a la libertad de imprenta como tal. La referencia a la imprenta aparece como medio para publicar “el pensamiento”.
- Reconoce un derecho general a “comunicar el pensamiento”, sin vincular estrictamente su ejercicio a su publicación. Afirmamos, por lo tanto, que con la constitución de 1826 se reconoce por primera vez un nuestro ordenamiento constitucional el derecho a la libertad de difundir ideas en general, de manera independiente a la libertad de imprenta, referida principalmente al uso de un medio de difusión.
- Se establece a nivel constitucional, por primera vez, la prohibición de la censura previa, sin que señale ninguna excepción al respecto.
- También aparece reconocida a nivel constitucional, por primera vez, la garantía de la aplicación de responsabilidades posteriores por el ejercicio abusivo de la libertad de expresión⁶⁷.

En sentido similar, se expresa en los artículos de la Constitución de 1828, 1834 y 1839. Es de relevancia hacer mención que, el legislador copió la redacción de la Constitución de 1826, relacionado al derecho constitucional a la libertad de expresión, realizando cambio mínimos, para ser precisos, sólo se realizó variación de las comas.

2.3.3. Constitución de 1856 y 1860.

En las constituciones descritas en los puntos precedentes, los derechos fundamentales se encontraban al final de dicho cuerpo normativo; pero, a partir de la Constitución de 1856, “ocupan un lugar previo a las normas referidas a los aspectos orgánicos del Estado”⁶⁸.

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 120.

La Carta de 1856, en el artículo 19, señala que “Todos pueden hacer uso de la imprenta sin censura previa, bajo la responsabilidad que determina la ley”. En la misma perspectiva, la Constitución de 1860, en el artículo 21, estableció: “Todos pueden hacer uso de la imprenta para publicar sus escritos sin censura previa, pero bajo responsabilidades que determine la ley”.

2.3.4. Constitución de 1867

Esta Carta se redactó con algunas novedades, para ser precisos, lo concerniente al termino donde señala que no habría responsabilidad en temas de “interés general”. En la Constitución de 1867, artículo 20, prescribe:

“Todos pueden hacer uso de la imprenta para publicar sus escritos, sin censura prévia; y sin responsabilidad en asuntos de interés general. En las publicaciones sobre asuntos personales, se hará efectiva la responsabilidad de los autores y editores conforme á lo dispuesto, para esta clase de asuntos, en la ley que instituye el Jurado. Toda publicación que ataque la vida privada de los individuos, será firmada por su autor”⁶⁹.

En los artículos mencionados de las Cartas del siglo XIX, señala que todas las personas tenemos derecho a libertad de comunicar o escribir nuestros pensamientos; no existiendo una limitación a los militares o una excepción.

⁶⁹ GARCIA BELAUNDE, Domingo. Las constituciones del Perú. 2ª edición. Lima, 2005, pág. 352. En: <http://www.garciabelaunde.com/Biblioteca/LasConstitucionesdelPeru.pdf> (consultado: 10 de febrero de 2017).

A continuación analizaremos la libertad de expresión, desde la visión de las constituciones del siglo XX en el Perú.

2.3.5. Constitución de 1920

Esta Carta, promulgada el 18 de enero de 1920, no aportó mucho para el derecho. En el artículo 34, sostuvo: “Todos pueden hacer uso de la imprenta para publicar sus escritos sin censura previa, bajo la responsabilidad que determina la ley”. En el mismo cuerpo de leyes, en el artículo 23, establece: “Nadie podrá ser perseguido por razón de sus ideas ni por razón de sus creencias”.

2.3.6. Constitución de 1933

En un periodo donde la democracia se encontraba debilitada, ocasionada por caudillos con ambición de poder, está justificada que la libertad de expresión no estaba pasando por unos momentos de recibir protección por parte del Estado. Esta constitución, “cerrará un ciclo importante en el desarrollo del constitucionalismo peruano” siendo la última vez en que se utilizó “libertad de imprenta”⁷⁰.

La constitución de 1933, con respecto a la libertad de expresión, prescribió:

⁷⁰ HUERTA, Óp. Cit., pp. 137-138.

“Art. 63º.- El Estado garantiza la libertad de prensa. Todos tienen el derecho de emitir libremente sus ideas y sus opiniones por medio de la imprenta o de cualquier otro medio de difusión, bajo la responsabilidad que establece la ley. La responsabilidad concierne al autor y al editor de la publicación punible, quienes responderán solidariamente de la indemnización, que corresponda a la persona damnificada.

Art. 64º.- Los tribunales ordinarios conocerán en los delitos de imprenta”.

Art. 65º.- Los espectáculos públicos están sujetos a censura”⁷¹.

2.3.7. Constitución de 1979

La constitución de 1979, en el artículo 2, numeral 4, prescribe que toda persona tiene derecho a:

“A las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra, el escrito o la imagen, por cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización, censura ni impedimento alguno, bajo las responsabilidades de ley. Los delitos cometidos por medio del libro, la prensa y demás medios de comunicación social se tipifican en el Código Penal y se juzgan en el fuero común. También es delito toda acción que suspende o clausura algún órgano de expresión o le impide circular libremente. Los derechos de informar y opinar comprenden los de fundar medios de comunicación”⁷².

⁷¹ GARCIA, Óp. Cit., p. 429.

⁷² *Ibidem*. p. 483.

Asimismo, en dicha Carta se complementa en el artículo 2, numeral 20, inciso e), señalando que "(...) No hay delito de opinión".

2.3.8. Constitución de 1993

Esta Carta Fundamental del Estado peruano, es producto del golpe de Estado del 5 de abril de 1993, en una parte dicha Constitución se ha copiado de la Constitución de 1979, pero, también en algunos aspectos hizo retroceder lo avanzado. Hacemos nuestro el análisis del profesor Huerta, quien sostiene que de una revisión de la Carta Magna de 1993 se puede afirmar:

- "Carece de una norma general sobre el tema de los límites a los derechos fundamentales, aplicables a todos ellos.
- En el caso de algunos derechos, se establecen los motivos u objetivos legítimos que pueden dar lugar a su restricción. En consecuencia, esto no ocurre con todos los derechos fundamentales.
- Establece algunas restricciones concretas a determinados derechos fundamentales"⁷³.

Continúa el citado autor, indicando que a finales del año 2000 volverá a debatirse sobre los límites a la libertad de expresión desde la jurisprudencia del Tribunal Constitucional⁷⁴. En

⁷³ HUERTA, Óp. Cit., pp. 143-144.

⁷⁴ *Ibidem*.

este orden de ideas, en la lectura del artículo 2, numeral 4, prescribe que toda persona tiene derecho a:

“A las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen, por cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización ni censura ni impedimento algunos, bajo las responsabilidades de ley. Los delitos cometidos por medio del libro, la prensa y demás medios de comunicación social se tipifican en el Código Penal y se juzgan en el fuero común. Es delito toda acción que suspende o clausura algún órgano de expresión o le impide circular libremente. Los derechos de informar y opinar comprenden los de fundar medios de comunicación”⁷⁵.

Evidentemente, la Constitución de 1993 no determina los límites a la libertad de expresión en concreto, por consiguiente, los límites se establecerá observando los tratados internacionales y en el contexto donde se desarrolla.

2.4. DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

El Estado peruano, es parte de algunos tratados internacionales. Estos son de observancia obligatoria cuando se realiza una interpretación de un derecho. Así, lo establece el artículo 55, de la Constitución vigente, cuando sostiene: “Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”.

⁷⁵ *Ibidem*

Asimismo, en la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución señala: (...) Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”.

El tema que nos ocupa, se refiere a los límites de la libertad de expresión, y a ello nos enfocaremos desde la visión del derecho internacional con sus aportes de suma importancia para nuestra investigación.

2.4.1. Declaración Universal de Derechos Humanos

El 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó y proclamó la Declaración Universal de Derechos Humanos, y en el artículo 19, expresa:

“Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”⁷⁶.

2.4.2. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre

⁷⁶ Cfr. Declaración Universal de Derechos Humanos.
Disponible en: http://www.un.org/es/documents/udhr/UDHR_booklet_SP_web.pdf (consultado: 16 de febrero de 2017).

La declaración fue aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia, 1948. Textualmente sobre la libertad de expresión en el artículo IV, reza “Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio”⁷⁷.

Tanto en la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como en Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre, no se observa con claridad los límites a la libertad de expresión de forma específica.

2.4.3. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Este tratado fue aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, entrando en vigencia el 23 de marzo de 1976. El citado Pacto en el artículo 19, señala:

- “1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones. 2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.
- 3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas**

⁷⁷ Cfr. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre
Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp> (consultado: 18 de febrero de 2017).

restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

- a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;
- b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas⁷⁸. (Letras negritas nuestras)

2.4.4. Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José

Esta Convención fue aprobada en la Conferencia Especializada Internacional sobre Derechos Humanos celebrada en San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, entrando en vigencia el 18 de julio de 1978. Y, en el artículo 13, prescribe:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

- a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
- b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

⁷⁸Cfr. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Disponible en:http://www.planv.com.ec/sites/default/files/pacto_internacional_de_derechos_civiles_y_politicos_version_comentada.pdf (consultado: 19 de febrero de 2017).

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.
4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.
5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional⁷⁹.

En estos dos últimos instrumentos jurídicos internacionales, se puede determinar con claridad los límites a la libertad de expresión. Como podemos contemplar en todos los artículos que trata sobre el derecho constitucional a la libertad de expresión, inicia sosteniendo que “todos” tenemos derecho al ejercicio de la opinión e información.

⁷⁹Cfr. Convención Americana sobre Derechos Humanos.
Disponible en: http://www.sna.gov.py/archivos/documentos/DERECHOS%20HUMANOS_lj9of2yt.pdf
(consultado: 22 de febrero de 2017).

CAPÍTULO III

QUÉ ES LO QUE PROTEGE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

3.1 El alcance de la libertad de expresión

La Declaración Universal expresa que la libertad de expresión contiene cuatro elementos, los mismos que son confirmados por el Pacto de Derechos Civiles y Políticos: “a) el derecho a no ser molestado a causa de sus opiniones; b) el derecho de investigar (que en el lenguaje del Pacto y de la Convención Americana se traduce en ‘buscar’ informaciones); c) el derecho de recibir informaciones y opiniones (‘informaciones e ideas’ en la Convención Europea, e ‘ informaciones e ideas de toda índole’ en el lenguaje de la Convención Americana y del Pacto de Derechos Civiles y Políticos), y d) el derecho de difundir tales informaciones y opiniones (o ideas)”⁸⁰.

En el artículo 9, de la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos se advierte que la “libertad a recibir información”, de “expresar y diseminar sus opiniones de acuerdo a ley” se encuentra más restringida que los demás tratados internacionales. Este derecho no se trata de una libertad de movimiento, sino de una “libertad de contenido intelectual”⁸¹.

⁸⁰ FAÚNDEZ, Óp. Cit., p.99.

⁸¹ *Ibidem*.

El Tribunal Constitucional de España, a inicio luego de realizar un examen pormenorizado del derecho a la libertad de expresión, ha señalado que éste derecho contiene dos vertientes diferentes, a saber: “(...) libertad de pensamiento o ideológica, libertad de expresión o de opinión, mientras en otro, se construye el derecho de información con un doble sentido, comunicarla y recibirla”⁸². Posteriormente, el citado tribunal, llegó a determinar que la libertad de expresión tiene por fin los “juicios de valor, pensamientos, ideas y opiniones”; mientras que la libertad de información, en su doble aspecto, su objeto es la noticia o el dato. No obstante, el Alto Tribunal reconoce que en la práctica no es trabajo fácil diferencial un derecho del otro, porque las ideas necesitan sustentarse en hechos, y los hechos se apoyan en ingredientes valorativos⁸³.

Por su parte, el Tribunal Constitucional peruano ha sostenido que, pese a que la libertad de información surge de la libertad de expresión, y es complicado diferenciarlas, ha señalado que los dos derechos son independientes y deben ser tratados de forma distinta. La libertad de expresión comprende que las personas de forma individual o colectiva pueden “trasmitir y difundir libremente sus ideas, pensamientos, juicios de valor u opiniones”, en tanto que, la libertad de información protege las “libertades de buscar, recibir y difundir informaciones de toda índole verazmente”⁸⁴. Se debe tener en cuenta que la verdad que se exige en la libertad

⁸² Cfr. Tribunal Constitucional de España. Sentencia 176/ 1995, de 11 de diciembre, F.J. 2.

⁸³ Ibidem.

⁸⁴ Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente N° 0905- 2001-AA/TC, fundamento 9. Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 13.

de información, no es sinónimo de exactitud, sino que es una “verdad en su aspecto relevante”⁸⁵.

El Tribunal Constitucional del Perú, con elocuencia argumenta respecto al derecho a la libertad de expresión e información:

“(…) mientras que con la libertad de expresión se garantiza la *difusión* del pensamiento, la opinión o los juicios de valor que cualquier persona pueda emitir, la libertad de información garantiza el acceso, la búsqueda y la difusión de hechos noticiosos o, en otros términos, la información veraz. Por su propia naturaleza, los juicios de valor, las opiniones, los pensamientos o las ideas que cada persona pueda tener son de naturaleza estrictamente subjetivas y, por tanto, no pueden ser sometidos a un test de veracidad; a diferencia de lo que sucede con los hechos noticiosos, que, por su misma naturaleza de datos objetivos y contrastables, sí lo pueden ser”⁸⁶.

En nuestra opinión, compartimos la tesis sustentada por el Tribunal Constitucional peruano, ya que, la libertad de información no sólo se reduce a proteger hechos noticiosos o datos como señala el Alto Tribunal español, sino que también alberga a la información de diferentes materias como la investigación académica o científica. A renglón seguido, FÁUNDEZ sostiene que la sentencia del Tribunal Constitucional de España disminuye

⁸⁵ Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente N° 0905- 2001-AA/TC, fundamento 10.

⁸⁶ Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente N° 0905- 2001-AA/TC, fundamento 9.

considerablemente el ámbito de protección a la libertad de información contraviniendo el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁸⁷.

Sin embargo, el Tribunal de España no ha dejado pasar por alto y ha observado la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática, por ende, tal derecho debe ser puesto sobre el tapete cuando se dan conflictos con otros derechos o bienes constitucionalmente protegidos. En efecto, es de suma importancia establecer cuál de ambas libertades; es decir, la libertad de expresión o de información debe ser la protagonista o predominar en una determinada circunstancia, ya que, ambas se encuentran trenzadas inextricablemente y los resultados son diferentes con cada derecho⁸⁸.

Por su parte, el máximo intérprete de la Carta Política, el inciso 4, del artículo 2, de la Constitución Política del Perú, ha reconocido el derecho a la libertad de expresión e información de forma independiente, como derechos distintos, y cada cual con protección diferente⁸⁹. No obstante, en nuestra opinión creemos que es incorrecto la interpretación del Tribunal constitucional, al concluir que la libertad de expresión y de información son derechos independientes y diferentes, pese a que la Carta lo ha expresado a ambos en un mismo dispositivo. Y, para mayor sustento acudimos a analizar algunas sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⁸⁷ FAÚNDEZ, Óp. Cit., p.100.

⁸⁸ Cfr. Tribunal Constitucional de España. Sentencia 176/ 1995, de 11 de diciembre, FJ. 2.

⁸⁹ Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente N° 0905- 2001-AA/TC, fundamento 9.

En su labor interpretativa la Corte Interamericana de Derechos Humanos, refiriéndose al artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha señalado que, los ciudadanos que se encuentran sometidos a la Convención Americana, tienen el derecho y libertad a expresar su propio pensamiento, buscar, recibir y divulgar informaciones e ideas de diversas materias⁹⁰. Y, cuando se restringe de forma abusiva el derecho a la libertad de expresión de una persona, se está afectando el derecho a recibir información de los integrantes de la sociedad⁹¹. He aquí el fundamento de las dos dimensiones del derecho, el individual y el social.

La Corte IDH, expresó que la primera dimensión de la libertad de expresión es la individual, y ésta no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios; por ende, la expresión, la difusión del pensamiento y la información son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente⁹².

⁹⁰ *Cfr.* Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-5/85, del 13 de noviembre de 1985, párr.30.

⁹¹ *Ibidem*.

⁹² *Ibidem*, párr.31.

Mientras que para la dimensión social que se encuentra prescrita en el artículo 13 de la Convención, la libertad de expresión viene a ser un medio para el intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los integrantes que componen la sociedad; por consiguiente, comprende el derecho de cada uno a tratar de comunicar a los otros sus propios puntos de vista implicando también el derecho de todos a conocer opiniones y noticias. En tal sentido, para el ciudadano común tiene tanta importancia el conocimiento de la opinión ajena o de la información de que disponen otros como el derecho a difundir la propia⁹³.

Por lo explicado, ambas dimensiones de la libertad de expresión son de mucha trascendencia y deben ser garantizadas en el mismo espacio de tiempo⁹⁴, de lo contrario, estaríamos afirmando la existencia de un derecho, sin poder asegurar su realización, su ejercicio y su vigencia práctica, lo cual vendría a ser muy perjudicial para la doctrina de los derechos del hombre⁹⁵.

En resumen, tanto la libertad de expresión y de información son dos ingredientes que conforman el derecho a la libertad de expresión en el sentido lato, y ambos se complementan de forma recíproca, no interpretarlo así puede llevarnos a soluciones

⁹³ Ibidem, párr.32.

⁹⁴ Ibidem, párr.33.

⁹⁵ PECES-BARBA, Óp. Cit., p. 107.

incoherentes⁹⁶. Pero, para elaborar una investigación más didáctica analizaremos el derecho a la opinión, de expresión propiamente dicha y de información por separado.

3.2. La libertad de opinión

El jurista HERVADA, señala que la libertad de pensamiento, conocida también por muchos autores como libertad ideológica comprende las ideas, convicciones, creencias, opiniones y, éstas constituyen el núcleo de la personalidad. El citado autor indica que, en principio la libertad humana se encuentra en el espíritu, lo libre del hombre es el espíritu, y por consiguiente la parte nuclear de la libertad ante los demás es la actividad intelectual⁹⁷.

La libertad de pensamiento cuenta, con un ámbito teórico y un práctico. En el primero, se protegen las ideas, opiniones, etc., que surgen de la razón. En tanto que, el ámbito práctico es, poseer ideas de la realidad, del mundo, de la vida y del hombre. Además, este derecho ampara la libertad de comunicación de los pensamientos y, de transmitir información de diversa naturaleza⁹⁸. Este derecho constitucional individual a tener ideas, opiniones y creencias, no puede entenderse, "(...) en cuanto a su practicidad, sin que comprenda necesariamente el derecho a comunicar a los demás esas ideas, creencias y convicciones.

⁹⁶ FAÚNDEZ, Óp. Cit., p.106.

⁹⁷ HERVADA XIBERTA, Javier. "Libertad de pensamiento, libertad religiosa y libertad de conciencia". Madrid-Pamplona a 30 de octubre de 1992, p. 113

Véase en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2117357.pdf> (consultado: 26 de febrero de 2017).

⁹⁸ *Ibidem.*, p. 117-119.

De otro modo la libertad ideológica se agotaría en su momento interno, puramente subjetivo, quedando, pues, vacío de la dimensión jurídico-política⁹⁹.

Asimismo, el contenido esencial de la libertad ideológica, no solamente es la libertad interior, sino que también incluye la libertad exterior; vale decir, la transmisión de opiniones e informaciones. Tal derecho no sólo se restringe a la divulgación de conocimientos o noticias de forma oral y escrita, también abarca a las actitudes y conductas¹⁰⁰.

En similar sentido, FLORES ha sostenido que la virtud de la política, es utilizar la ignorancia para someter a la obediencia a las personas; la libertad de pensamiento, en manos del pueblo, fue vista como peligrosa¹⁰¹. El saber y el poder eran y son las herramientas de dominación de los que ostentan los más altos cargos políticos¹⁰².

La libertad de expresión no es suficiente en un país democrático y social de derecho, si no se tiene la libertad de pensamiento. En este sentido, FROMM, ha señalado que el hombre para ser libre debe de ser original en sus ideas, pensar por sí mismo, no repetir los

⁹⁹ PERALTA MARTÍNEZ, Ramón. "La libertad ideológica y libertad de expresión como garantías institucionales". Anuario iberoamericano de justicia constitucional, ISSN 1138-4824, núm. 16, Madrid, 2012, p. 251. En: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4081452.pdf> (consultado: 29 de febrero de 2017).

¹⁰⁰ Cfr. Tribunal Constitucional de España. Auto 1227/1988, de 7 de noviembre. FJ. 2.

¹⁰¹ FLORES RENTERÍA, Joel. "Justicia y derechos humanos", p. 35.
En: <http://www.scielo.org.mx/pdf/polcul/n35/n35a3.pdf> (consultado: 01 de marzo de 2017).

¹⁰² *Ibidem*, p. 36.

pensamientos que todos dicen o conocen¹⁰³. Nos sentimos orgullosos de que las personas durante su vida se hayan liberado de las trabas de las autoridades externas, quienes imponían los patrones de conducta; sin embargo, el peso de la opinión pública y sentido común siguen influenciando en nuestra sociedad. Debemos, sin temores, estar dispuestos a conseguir una nueva libertad, “capaz de permitirnos la realización plena de nuestro propio yo individual”¹⁰⁴.

Esta nueva libertad del espíritu es la libertad interior, que consiste en pensar con independencia sobre las restricciones, los prejuicios autoritarios y sociales, la rutina antifilosófica y la costumbre embrutecedora de la sociedad¹⁰⁵. En muchas oportunidades las instituciones públicas y privadas de enseñanza con su deficiente estímulo a la investigación académica, dificultan el desarrollo intelectual de la persona¹⁰⁶.

El artículo 19, de la Declaración Americana de Derechos Humanos realiza una distinción entre la libertad de opinión y la libertad de expresión. En similar sentido, BONET sostiene que:

¹⁰³ FROMM, Erich. El miedo a la libertad. Título del original The fear of freedom. Versión Castellano de Gino Germani. Buenos Aires, Paidós, 1980, p. 136.
En: <http://www.verticespsicologos.com/sites/default/files/El-Miedo-A-La-Libertad.pdf> (consultado: 03 de marzo de 2017)

¹⁰⁴ *Ibíd.*, p. 137.

¹⁰⁵ EISTEIN, Albert. Mis creencias, p. 19.
Véase en: http://www.sld.cu/galerias/pdf/sitios/bmn/mis_creencias.pdf (consultado: 04 de marzo de 2017).

¹⁰⁶ *Ibíd.*, p. 19.

“(…) el derecho a la libertad de opinión ha de entenderse como propio de la dimensión interna y personal de las ideas, y en cuanto que inherente a ese ámbito privado debe configurarse como un valor absoluto no sometido a interferencia alguna; mientras el derecho a la libertad de expresión presenta la dimensión exterior y objetiva de esas mismas ideas personales - susceptibles de ser sometidas a ciertas restricciones - , de manera que la opinión del individuo es la base interna que sustenta la expresión de ideas”¹⁰⁷.

A renglón seguido, la Comisión Andina de Juristas se pronuncia definiendo que la libertad de opinión es:

“la facultad que tiene toda persona de adoptar y mantener sus convicciones o creencias sobre aspectos de cualquier índole, sean políticas, filosóficas, religiosas, etc. La opinión, al formarse y mantenerse en el fuero interno de cada uno, se vuelve inaccesible para los demás y origina que el derecho en mención sea absoluto e ilimitado (...) Una vez que la opinión sale del fuero interno de la persona, y se da a conocer a los demás, nadie puede ser víctima de ninguna clase de agresión o violación a sus derechos fundamentales por tener determinadas ideas”¹⁰⁸.

¹⁰⁷ BONET PÉREZ, Jordi. Asociación para las Naciones Unidas de España. La Declaración Universal de los Derechos Humanos: comentario artículo por artículo. Traducción del catalán: Victoria Pradilla. Barcelona, 1998, p. 322.

En: <https://books.google.com.pe/books?id=hv0Vjb8SgeoC&pg=PA320&lpg=PA320&dq=E/CN.4/sub.2/1992/9+del+14+de+julio+de+1992&source=bl&ots=0GK3IRdjkF&sig=SnOwsanr8cn9yeETfRByfW38Ijw&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwit8orjrPSAhXB7CYKHVzmCwAQ6AEIGjAB#v=onepage&q=E%2FCN.4%2Fsub.2%2F1992%2F9%20del%2014%20de%20julio%20de%201992&f=false> (consultado: 06 de marzo de 2017).

¹⁰⁸ Cfr. COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, Protección de los Derechos Humanos: Definiciones operativas, Lima, Perú, julio, 1997, pp. 210-211. Citado por EGUIGUREN PRAELI, Francisco. “La libertad de información y su relación con los derechos a la intimidad y al honor: el caso peruano”. *Ius et Praxis*, vol. 6, núm. 1, 2000, pp. 135-175 Universidad de Talca Talca, Chile.

En: <http://www.redalyc.org/pdf/197/19760112.pdf> (consultado: 08 de marzo de 2017).

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el artículo 19, otorga carácter absoluto e intangible a la libertad de opinión y como primer elemento de la libertad de expresión¹⁰⁹. Este tratado sirvió de modelo para la redacción del artículo 13 de la Convención Americana¹¹⁰. No obstante, la Convención Americana da menos protección a la “libertad de pensamiento”, mientras que, el Pacto defiende en absoluto la “libertad de opinión”. La Convención Americana señala las mismas restricciones para la libertad de pensamiento y expresión. El Pacto establece las restricciones sólo a la libertad de expresión en el artículo 19¹¹¹.

Desde nuestro punto de vista, compartimos la opinión con el Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles, siempre y cuando la libertad de opinión se analice de forma independiente con respecto a la expresión. De ser así, la opinión vendría a ser un derecho irrestricto, dado que el ser humano puede pensar internamente lo que quiere y formarse una idea de acuerdo a su capacidad. Consecuentemente, no habría un mecanismo legal y sería difícil, por no decir imposible limitar la capacidad de pensamiento.

Por último, el Tribunal Constitucional peruano incluye la opinión en la libertad de expresión señalando que “(...) la opinión solo es el bien jurídico tutelado de la expresión; y el derecho

¹⁰⁹ FAÚNDEZ, Óp. Cit., p.111.

¹¹⁰ *Cfr.* Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva 5/ 85, párr. 50.

¹¹¹ KRSTICEVIC, Viviana, VIVANCO, José Miguel, MÉNDEZ, Juan E. y PORTER Drew. “Libertad de expresión y seguridad nacional en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. p. 84. En: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1844/6.pdf> (consultado: 11 de marzo de 2017).

a la difusión del pensamiento, un grado superlativo en que la comunicación puede llegar al público (...)"¹¹². En este orden de ideas, en el artículo 2, numeral 3, de la Constitución Política de 1993 señala que no hay persecución por razón de ideas, y por consiguiente, no existe delito de opinión.

3.3. La libertad de expresión propiamente dicha

Los próceres de la independencia pensaron que la libertad de expresión es un medio y el fin último para hacer a los hombres libres y felices. Estaban convencidos de que la libertad de pensar, de transmitir las ideas y conocimientos es importantísimo para el descubrimiento de la verdad¹¹³.

BRANDEIS, en una brillante defensa a la libertad de expresión, sostenida por el citado juez de la Corte Suprema de Estados Unidos en su voto particular, consólide el régimen democrático. Corresponde el mérito haber sintetizado la mayoría de los argumentos utilizados en pro de la libertad de expresión. El preclaro magistrado precisa:

“(...) quienes ganaron nuestra independencia creían que el propósito último del Estado era dar a los hombres libertad para desarrollar sus facultades, y que en su gobierno las fuerzas deliberativas debían prevalecer sobre las arbitrarias (...) creían que la libertad era el secreto de la felicidad; el coraje, el secreto de la libertad. Creían que la libertad de pensar lo que se quiera

¹¹² Cfr. Tribunal Constitucional peruano. Expediente N° 10034-2005-PA/TC, F.J. 16.

¹¹³ Cfr. BRANDEIS, Louis. Caso Whitney v. California, 274 U.S. 375-76, (1927). Ver en su opinión concurrente.

y de decir lo que se piensa son medios indispensables para el descubrimiento y la propagación de la verdad política; y que sin libertad de expresión y de reunión el debate sería fútil; (...) que la mayor amenaza a la libertad es un pueblo inerte (...) el temor de daño grave no basta por sí solo para justificar la supresión de la libertad de expresión y de reunión (...) la función de la expresión es liberar al hombre de los grilletes del miedo irracional (...)"¹¹⁴.

En esta reflexión realizada por BRANDEIS, se sustenta el valioso contenido filosófico sobre la libertad de expresión, y por consiguiente, direcciona la forma en que los textos constitucionales deben ser redactados a futuro.

Asimismo, el magistrado DOUGLAS, sostiene que la libertad de expresión ha ocupado un sitio importantísimo para el desarrollo de la democracia. La emisión de ideas liberan emociones, si no se trasmite, podrían traer consecuencias destructivas. Puntualiza que, para suprimir la libertad de expresión deben existir motivos fundados que se ocasionará un mal grave en el futuro inmediato. Asimismo, afirma que en una sociedad democrática la libertad de expresión es la regla, no la excepción. El citado magistrado, apuesta por la discusión plena y libre de las ideas, donde precisa que las ideas falsas ganara pocos seguidores¹¹⁵.

Por su parte, FISS precisa que la libertad de expresión adquiere importancia en la Constitución, por ser necesaria para la autodeterminación colectiva, y no por constituir

¹¹⁴ BRANDEIS, Louis. Caso Whitney v. California, 274 U.S. 375-76, (1927).

¹¹⁵ DOUGLAS, William. Dennis v. Estados Unidos, 341 U.S.494 (1951).

autoexpresión o autorrealización personal. Precisa- el citado autor- que el odio y la pornografía son formas de expresión, y tienen un efecto silenciador para las personas que deseen expresarse. Debemos mirar al Estado no solo como a un enemigo, sino como a un amigo de la libertad de expresión, exigiéndole respeto al debate público y en sus intervenciones corrigiendo las distorsiones de los actores sociales. Lo que se busca con la intervención del estado es enriquecer el debate público, en consecuencia, el propósito es superar a la autonomía. Señala que la prensa que no está controlada por el Estado es algo bueno, pero también es peligrosa porque está limitada por los propietarios de los medios de comunicación, quienes deciden la forma y que debe informarse¹¹⁶.

FERREIRA, señala que la palabra expresión se define como “acto de manifestar con palabras, gestos o actitudes algo que uno quiere dar a entender”, puede ser, hablando, escribiendo, saludando y otros.¹¹⁷. En similar sentido, el Código Deontológico Europeo de la Profesión periodística sostiene en el artículo 5, que la parte esencial de la libertad de expresión consiste en reflexiones sobre ideas generales y emitir comentarios relacionados a hechos noticiosos concretos¹¹⁸. Asimismo, siguiendo la misma línea de pensamiento

¹¹⁶ FISS, Owen. La ironía de la libertad de expresión. 1ª edición, Barcelona: Gedisa, 1999.

¹¹⁷ FERREIRA, Marcelo. “Derecho a la libertad de expresión”. Capítulo VIII-1. Véase en: <http://www.gordillo.com/DH6/capVIII.pdf> (consultado: 14 de marzo de 2017).

¹¹⁸ Cfr. Código Deontológico Europeo de la Profesión Periodística. Resolución aprobada por unanimidad en Estrasburgo, 1 de Julio de 1993 Ponente y redactor: Manuel Núñez Encabo (parlamentario europeo y catedrático de Filosofía del Derecho). En: http://www.asociacionprensa.org/es/images/Codigo_Deontologico_Europeo_de_la_Profesion_Periodistica.pdf (consultado: 15 de marzo de 2017).

VILLANUEVA, señala: “es la forma a través de la cual la persona exterioriza sus pensamientos en signos, palabras o gestos que tengan como propósito comunicar algo”¹¹⁹. Por su parte, RIVERO a sentenciado que la expresión es la “ posibilidad que tiene el hombre de elegir o elaborar por sí mismo las respuestas que quiera dar a todas las cuestiones que le plantea la conducta de su vida personal y social para adecuar a aquella sus actos y comunicar a los demás lo que tenga de verdadero”¹²⁰. Acorde con esto, el Alto Tribunal español concluye que, la “libertad de expresión tiene por objeto pensamientos, ideas y opiniones, concepto amplio dentro del que deben incluirse también las creencias y los juicios de valor”¹²¹. Pero, la libertad de expresión no solamente es hablar o transmitir ideas y opiniones al público, también consiste en guardar silencio. Así la Suprema Corte de los Estados Unidos precisó que “La libertad de pensamiento (...), incluye tanto el derecho hablar libremente como el derecho a no hablar (...)”¹²².

El destacado profesor REVENGA sostuvo: “la libertad de expresarse se nos aparece como la quintaesencia del ser y sentirse libre, y una de las llaves maestras del Estado constitucional desde su primera hora”¹²³. Asimismo, FAÚNDEZ señala que la libertad de

¹¹⁹ VILLANUEVA, Ernesto. Derecho de la Información: doctrina, legislación y jurisprudencia. Editorial quipus. Cuarta edición. Quito-Ecuador, 2008, p. 41.
En: <http://www.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/55156.pdf> (consultado: 17 de marzo de 2017).

¹²⁰ RIVERO, Jean, citado por VILLANUEVA, Ernesto. Derecho de la Información: doctrina, legislación y jurisprudencia. Editorial quipus. Cuarta edición. Quito-Ecuador, 2008, p. 41.

¹²¹ Tribunal Constitucional de España. Sentencia 6/1988, de 21 de enero, FJ. 5.

¹²² Cfr. MURPHY, J. Caso West Virginia v. Barnette, 319 U.S. 624 (1943). Ver en su opinión concurrente.

¹²³ REVENGA SANCHEZ, Miguel. La libertad de expresión y sus límites. Estudios. Grijley, Lima, 2008, p.163.

expresión no se puede separar de la libertad de pensamiento, por cuanto, lo que se protege y el Estado no puede restringir es la capacidad de imaginación, el poder de la razón, y la fuerza del intelecto que pueda desplegar cada uno de nosotros¹²⁴.

En tal perspectiva la Convención Europea que trata a la libertad de información y expresión como un solo derecho señala que, el derecho a la libertad de expresión comprende la libertad de sostener opiniones¹²⁵. Y, el Tribunal de Estrasburgo ha enfatizado que la libertad de expresión constituye: “uno de los fundamentos esenciales de tal sociedad, una de las condiciones primordiales para su progreso y para el desarrollo de los hombres. Al amparo del artículo 10.2 es válido no sólo para las informaciones o ideas que son favorablemente recibidas o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también para aquellas que chocan, inquietan u ofenden al Estado o a una fracción cualquiera de la población”¹²⁶.

En este orden de ideas, el Tribunal Constitucional de España puntualiza que la libertad de expresión “(...) consiste en expresar y difundir pensamiento, ideas y opiniones, en aras del interés colectivo en el conocimiento de hechos que puedan encerrar trascendencia pública y que sean necesarios para que sea la real participación de los ciudadanos en la vida colectiva”¹²⁷.

¹²⁴ FAÚNDEZ, Óp. Cit., p.98.

¹²⁵ *Ibidem*, p.112-113.

¹²⁶ *Cfr.* Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de fecha 7 de diciembre de 1976. Caso Handyside.

¹²⁷ *Cfr.* Tribunal Constitucional de España. Sentencia 105/ 1983, de 23 de noviembre.FJ. 11.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la OC-5/85, precisó lo siguiente: "(...) cuando se restringe ilegalmente la libertad de expresión de un individuo, no sólo es el derecho de ese individuo el que está siendo violado, sino también el derecho de todos a "recibir" informaciones e ideas (...)"¹²⁸. Consecuentemente, la libertad de expresión no se "agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios"¹²⁹. Por eso, el ciudadano común le da tanta importancia a la opinión ajena, a la información de que disponen otros como el derecho a hacer pública la propia¹³⁰.

La Corte IDH otorga un elevadísimo valor a la libertad de expresión, razón por la cual, ha sostenido que tal derecho se encuentra con mayor protección en los organismos jurídicos regionales superando a los tratados de Europa como: a la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, y a la Convención Europea para la Protección de Derechos Humanos y las Libertades Básicas. La Corte ha señalado: "(...) La comparación hecha entre el artículo 13 y las disposiciones relevantes de la Convención Europea (artículo 10) y del Pacto (artículo 19) demuestra claramente que las garantías de la libertad de expresión

¹²⁸ *Cfr.* Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva 5/ 85, párr. 30.

¹²⁹ *Ibidem*, párr. 31.

¹³⁰ *Ibidem*, párr. 32.

contenidas en la Convención Americana fueron diseñadas para ser las más generosas y para reducir al mínimo las restricciones a la libre circulación de las ideas”¹³¹.

El Tribunal Constitucional peruano se ha pronunciado sobre el concepto de la libertad de la expresión confirmando que “(...) esta se refiere a la capacidad de recibir los puntos de vista personales del emisor, que en tanto son opinables, requieren un carácter básico de congruencia entre lo que se busca señalar y lo que finalmente se declara públicamente”¹³². Este derecho constitucional protege que las personas “(...) puedan transmitir y difundir libremente sus ideas, pensamientos, juicios de valor u opiniones (...)”¹³³. En síntesis, la libertad de expresión según NOGUEIRA “exige la libre emisión por parte del sujeto emisor así como la libre recepción del destinatario individual o colectivo, determinado o indeterminado”¹³⁴

Por lo expuesto, en los puntos precedentes se ha determinado que el derecho a la expresión consiste en transmitir a la audiencia ideas, conocimientos, información y opiniones. En el

¹³¹Ibidem, párr. 50.

¹³² Cfr. Tribunal Constitucional peruano. Sentencia Expediente. N.º 2262-2004-HC/TC, fundamento, 13.

¹³³ Cfr. Tribunal Constitucional peruano. Sentencia Expediente. N.º 0905-2001-AA/TC, fundamento 9

¹³⁴ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. “El derecho a la información en el ámbito del derecho constitucional comparado en Iberoamérica y Estados Unidos”. Primera edición. Universidad Nacional Autónoma de México, 2000, p. 27. En el libro: Derecho a la información y derechos humanos. Estudios en homenaje al maestro Mario de la Cueva. Coordinadores: Carpizo Jorge y Miguel Carbonell Sánchez. Véase en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/7/3.pdf> (consultado: 21 de marzo de 2017).

derecho nacional peruano la libertad de expresión abarca las dos vertientes, la de expresión que se encuentra incluido las opiniones y el derecho a la información.

3.4. La libertad a la información

En una sociedad democrática el intercambio de ideas, pensamiento e información es de suma importancia, mientras más fluidez de información haya, el nivel de democracia es más elevado. Los derechos fundamentales sobreviven y reciben protección solamente en una sociedad democrática, porque generalmente en las sociedades autoritarias y dictatoriales por decisión política no son amparados.

Los que redactaron la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tuvieron en mente dos objetivos básicos con relación a la libertad de expresión y pensamiento: “la autonomía de los individuos (al proteger su derecho a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas) y el funcionamiento fluido del sistema democrático (al asegurar el libre intercambio de ideas dentro de la sociedad)”¹³⁵.

La información es un valor público que debe ser amparado por las sociedades democráticas, por cuanto el pluralismo informativo y la recepción de las diversas informaciones vienen a ser de gran importancia para el control de asuntos públicos¹³⁶. La persona que ejerce la

¹³⁵ KRSTICEVIC, Óp. Cit., p. 84.

¹³⁶ NOGUEIRA, Óp. Cit., p. 29.

libertad de información, puede utilizar cualquier soporte físico o la tecnología para hacer llegar el mensaje a su destino¹³⁷. Este derecho se concreta en las sociedades democráticas a través de los medios de comunicación social y de masa¹³⁸. Por ello, se debe tener en cuenta dos elementos en la libertad de información: “Por una parte, el contenido de la comunicación, es decir, el mensaje. Por otra, los soportes técnicos que permiten la difusión de esos contenidos, es decir, los medios de comunicación”¹³⁹.

En principio, según el Alto Tribunal de España la libertad de información se desglosa en dos derechos fundamentales, a saber: transmitir y recepcionar la información; vale decir, emisor y receptor. Con sus propias palabras refiriéndose al artículo 20 de la Constitución española señala: “se trata (...) de un derecho doble que se concreta en comunicar la información y recibirla de manera libre en la medida en que la información sea veraz. El objeto de este derecho es por consiguiente el conjunto de hechos que puedan considerarse como noticiables o noticiosos (...)”¹⁴⁰. Relativamente no compartimos lo sustentado por tal tribunal, por cuanto la libertad de información no solamente consiste en hechos noticiosos, sino también en buscar, divulgar o realizar investigaciones en cualquier campo del conocimiento.

¹³⁷ *Ibíd*em, p. 26.

¹³⁸ *Ibíd*em, p. 27.

¹³⁹ FREIXES SANJUÁN, Teresa. “El Tribunal Europeo de Derechos Humanos y las libertades de la comunicación”. En: *Revista de Derecho Comunitario Europeo*. Año 7. Núm. 15. Mayo-Agosto 2003, p.464.

¹⁴⁰ *Cfr.* Tribunal Constitucional de España. Sentencia 105/ 1983, de 23 de noviembre.FJ. 11.

Pero, posteriormente, luego de haber tratado a la libertad de información con dos subespecies independientemente del derecho a la libertad de expresión, en una nueva sentencia el Tribunal español con agudeza intelectual reformula sus argumentos y observa lo siguiente:

“(...) Es cierto que, en los casos reales que la vida ofrece, no siempre es fácil separar la expresión de pensamientos, ideas y opiniones de la estricta comunicación informativa, pues la expresión de pensamientos necesita a menudo apoyarse en la narración de hechos y, a la inversa, la comunicación de hechos o de noticias no se da nunca en un estado químicamente puro y comprende, casi siempre, algún elemento valorativo o, dicho de otro modo, una vocación a la formación de una opinión(...)”¹⁴¹.

Así, pues, para la jurisprudencia de España queda claro que existe una íntima relación entre el derecho a la libertad de expresión y de información; sin embargo, cada una recibe un tratamiento jurídico distinto.

Evidentemente, para establecer la legitimidad del ejercicio de la libertad comunicativa o informativa, el emisor está condicionado a que los hechos por su materialidad sean susceptibles de prueba. En efecto, el límite intrínseco al derecho a la información es la veracidad del hecho¹⁴². Pero, esta “ exigencia no significa que en el supuesto de error se prive de toda protección al informador, sino que se le impone la carga de un específico deber

¹⁴¹ Cfr. Tribunal Constitucional de España. Sentencia 6/ 1988, de 21 de enero.FJ. 5.

¹⁴² Cfr. Tribunal Constitucional de España. Sentencia 107/1988, de 8 de junio. FJ. 2. Véase también la STC 123/1993, de 19 de abril. FJ. 2.

de diligencia, a quien se puede y se debe exigir que los hechos se contrasten con datos objetivos, se comprueben en suma por otras fuentes o cauces”¹⁴³.

La libertad de información está protegida si cumple con tres requisitos: hechos de relevancia pública, veracidad y ausencia de expresiones insultantes¹⁴⁴. Con respecto a la relevancia pública de la información no debe ser confundida con el simple interés del público o con la mera satisfacción de la curiosidad ajena, sino con fines democráticamente importantes como el de la formación de una opinión pública libre¹⁴⁵.

Por su parte, el Tribunal Constitucional peruano ha señalado que la libertad de informar “se refiere a la capacidad de emitir y recibir las noticias veraces, completas y asequibles, en la medida en que su objeto son los hechos, los mismos que pueden ser comprobables”¹⁴⁶.

El contenido esencial del derecho a la libertad de información “comprende las libertades de buscar, recibir y difundir informaciones de toda índole verazmente”. Esto se encuentra acordó con el artículo 13, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁴⁷.

¹⁴³ Cfr. Tribunal Constitucional de España. Sentencia 223/1992, de 14 de diciembre. F.J. 2

¹⁴⁴ Cfr. Tribunal Constitucional de España. Sentencia 129/2009, de 1 de junio. F.J. 2

¹⁴⁵ PAZOS PÉREZ, Alexander. El derecho a la libertad de expresión y el derecho a la libertad de información en el ámbito laboral. Tirant lo Blanch. 1ª edición, Valencia, 2014. Pág.137.

¹⁴⁶ Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente N° 10034-2005-PA/TC, fundamento jurídico 16.

¹⁴⁷ Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente N°EXP. N.° 0905-2001-AA/TC, fundamento jurídico 9.

Asimismo, desde un panorama constitucional “la veracidad de la información no es sinónimo de exactitud en la difusión del hecho noticioso. Exige solamente que los hechos difundidos por el comunicador se adecuen a la verdad en sus aspectos más relevantes”¹⁴⁸.

3.5. Titularidad del derecho a la libertad de expresión

La Convención Americana en el artículo 13, sostiene que el derecho a la libertad de expresión es un derecho constitucional de toda persona, en condiciones de igualdad y sin discriminación por ningún motivo.

En este sentido, la titularidad del derecho a la libertad de expresión no puede reducirse a la profesión del periodismo, a una determinada religión, grupo racial, nacionalidad, etc. Éste derecho es inherente a “toda persona, independientemente de cualquier otra consideración, por lo que no cabe considerarla ni restringirla a una determinada profesión o grupo de personas”¹⁴⁹. En consecuencia, los militares y policías también son titulares del derecho fundamental a la libertad de pensamiento y expresión.

Se ha realizado un compendio de la jurisprudencia en el Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de expresión, elaborado por la Relatoría Especial para la

¹⁴⁸ *Cfr.* Sentencia del Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el expediente N°EXP. N.º 0905-2001-AA/TC, fundamento jurídico 10.

¹⁴⁹ *Cfr.* Corte IDH. Caso Tristán Donoso vs. Panamá. Sentencia de 27 de enero de 2009, párr. 114.

Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en tal sentido, éste documento señala:

“Los funcionarios públicos, como todas las personas, son titulares del derecho a la libertad de expresión en sus diversas manifestaciones. No obstante, en su caso, el ejercicio de esta libertad fundamental adquiere ciertas connotaciones y características específicas que han sido reconocidas por la jurisprudencia interamericana, particularmente en los ámbitos de: (a) los especiales deberes a los que están sujetos por causa de su condición de funcionarios estatales; (b) el deber de confidencialidad al que pueden estar sujetos ciertos tipos de información manejada por el Estado; (c) el derecho y deber de los funcionarios públicos de efectuar denuncias de violaciones a los derechos humanos; y (d) la situación particular de los miembros de las Fuerzas Armadas”¹⁵⁰.

Los funcionarios públicos, en particular los miembros de la Policía Nacional; no sólo tienen el derecho a la libertad de expresión e información, especialmente cuando se trata de asuntos de interés público; sino que también tienen el deber de informar cuando se vulneren derechos humanos o se observe actos de corrupción. Si bien es cierto, en el interior de las instituciones castrense la disciplina debe ser de observancia obligatoria, pero, esto no es un argumento válido para impedir “(...) que se denuncie ante la opinión pública o frente a terceros conductas que contravinieren el ordenamiento jurídico, máxime cuando el empleado desempeñara sus servicios en el seno de una administración pública”¹⁵¹. En

¹⁵⁰ *Cfr.* Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de expresión, elaborado por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, párr. 199.

¹⁵¹ PAZOS, Óp. Cit., p.122.

similar sentido, la Corte Interamericana menciona “(...) no solo es legítimo sino que en ciertas ocasiones es un deber de las autoridades estatales pronunciarse sobre cuestiones de interés público”¹⁵².

¹⁵² *Cfr.* Corte IDH. Caso Aitz Barbera y otros vs. Venezuela. Sentencia de 05 de agosto de 2008, párr. 131.

CAPITULO IV

LÍMITES A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN POLICIAL

4.1. Las normas generales para la limitación de derechos

La Convención Europea, se diferencia de la Convención Americana por utilizar términos muy amplios y genéricos, si no señalara con precisión lo “necesario en una sociedad democrática”, sería muy complicado determinar las limitaciones a la libertad de expresión. En tanto, que la Convención Americana cuenta con una lista reducida y más específica en cuanto a las restricciones¹⁵³.

En el artículo 10, inciso 2, de la Convención Europea, señala que la libertad de expresión será restringida mediante una ley para la protección de la seguridad nacional y, en similar sentido, lo prescribe la Convención Americana en el artículo 13, numeral 2, inciso b.

En este orden de ideas, la Constitución Política de 1993, en el artículo 2, numeral 3, señala (...) no hay persecución por razón de ideas (...) No hay delito de opinión (...), en tal perspectiva, el artículo 4, de la Carta sostiene que toda persona tiene derecho a: “A las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra

¹⁵³ Cfr. CIDH. OC-05/85, párr. 50.

oral o escrita o la imagen, por cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización ni censura ni impedimento algunos, bajo las responsabilidades de ley”¹⁵⁴.

En efecto, la Constitución y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, no dan una respuesta clara con relación a las fuentes legales permitidas para determinar una restricción a la libertad de expresión¹⁵⁵. Sin embargo, nos remitimos a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución donde se señala que “las normas relativas a los derechos y a las libertades que la constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”¹⁵⁶.

A renglón seguido, el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional señala que “el contenido y alcances de los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en el presente Código deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos, así como de las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte”¹⁵⁷.

¹⁵⁴ *Cfr.* Constitución Política del Perú de 1993, artículo 4.

¹⁵⁵ HUERTA, Óp. Cit., p.73.

¹⁵⁶ *Cfr.* Constitución Política del Perú 1993.

¹⁵⁷ *Cfr.* Ley N° 28237. Código Procesal Constitucional peruano,

Por su parte el Tribunal Constitucional ha sentenciado con mucha claridad sobre la interpretación de las libertades y derechos humanos, sosteniendo que: “[la] interpretación conforme con los tratados sobre derechos humanos contiene, implícitamente, una adhesión a la interpretación que, de los mismos, hayan realizado los órganos supranacionales de protección de los atributos inherentes al ser humano y, en particular, el realizado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, guardián último de los derechos en la Región”¹⁵⁸.

Por consiguiente, para encontrar algunos límites a la libertad de pensamiento y expresión en la Constitución de 1993, se debe tener en cuenta la Convención Americana y la interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los Tratados y acuerdos que el Perú es parte.

Como todo derecho constitucional no es absoluto, la Convención Americana, admite restricciones a la libertad de pensamiento y de expresión. La Convención da un elevado valor a éste derecho, por ser uno que consolida la democracia y, no cree en cualquier restricción. Las restricciones reguladas por la Convención son más limitadas que el Pacto Internacional Sobre Derechos Civiles y Políticos y la Convención Europea¹⁵⁹.

La Convención Americana, cuenta con reglas generales y algunas específicas para la interpretación de los derechos fundamentales. En el caso de la libertad de pensamiento y

¹⁵⁸ Cfr. STC. N° 218-2002-HC, fundamento 2.

¹⁵⁹ Cfr. CIDH. OC-5/85, párr. 45.

expresión, las restricciones se desprenden también del artículo 13, de dicho cuerpo normativo supranacional.

No debemos olvidar que un Tratado, se debe dar cumplimiento de “buena fe”, e interpretar “teniendo en cuenta su objetivo y fin”¹⁶⁰. Todas las restricciones al derecho constitucional de pensamiento y de expresión no debe poner en riesgo el derecho mismo¹⁶¹. La Convención Americana en el artículo 29.a), señala que no se debe consentir que las disposiciones se interpreten en contra de los derechos y libertades. En efecto, no se debe permitir a “los Estados partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella”¹⁶².

Es así, que no se permitirán otras limitaciones o motivos, de las que no estén establecidas por los organismos supranacionales. Toda limitación se tendrá en cuenta el derecho particular, observando en cada momento la interpretación estricta y en favor de los derechos y libertades¹⁶³.

El objetivo y fin de los Tratados Internacionales y en particular de la Convención Americana es, “la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos,

¹⁶⁰ *Cfr.* La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, artículo 26-31.

¹⁶¹ KRSTICEVIC, Viviana y otros. *Óp. Cit.*, p. 88.

¹⁶² *Cfr.* Convención América sobre Derechos Humanos, artículo 29.a.

¹⁶³ *Cfr.* Principios de Siracusa sobre las Disposiciones de Limitación y Derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

independientemente de su nacionalidad”¹⁶⁴. En el supuesto de que, si un derecho protegido en la Convención Americana, también se encuentre regulado de forma más restrictiva en otro instrumento internacional, la interpretación se realizará observando las mayores limitaciones. Vale decir, las normas de un rango regional, se interpretarán teniendo en cuenta la doctrina y el derecho universal¹⁶⁵. En suma, si a un mismo caso se aplica la Convención Americana y otro tratado internacional “debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana”¹⁶⁶.

4.2. La censura previa

El Tribunal Constitucional de España ha precisado que la censura previa, son las limitaciones a la propalación de ideas y opiniones registradas en un libro o artículo, e incluso afirma que no sólo es el impedir la trasmisión de información en tal soporte físico, sino que también, censura previa, vendría a ser la más simple forma de restringir la libertad de expresión. El citado Tribunal con sus propias palabras puntualiza lo siguiente: “Se entendería a la censura previa como las medidas limitativas de la elaboración o difusión de una obra del espíritu, especialmente al hacerlas depender del previo examen oficial de su contenido, y siendo ello así parece prudente estimar que la constitución (...) dispone eliminar todos los tipos imaginables de censura previa, aun los más débiles y sutiles que

¹⁶⁴ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. OC-2/82, párr. 29.

¹⁶⁵ Cfr. CIDH. OC-5/85, párr. 51.

¹⁶⁶ *Ibidem*, 52.

(...) tengan por efecto no ya el impedimento o prohibición, sino la simple restricción de los derechos”¹⁶⁷.

Desde este panorama, BILBAO afirma, verdaderamente el Alto Tribunal “maneja un concepto muy amplio de censura previa, que podría comprender incluso aquellas restricciones impuestas por individuos u organizaciones privadas (una hipótesis de modo alguna descartable)”¹⁶⁸.

Por su parte, el máximo intérprete de la Constitución peruana indica que la Constitución recoge tres significados, a efectos de poder definir la censura previa prohibida. Obviamente, lo clasifica sosteniendo:

“La autorización previa consiste en solicitar permiso a alguna autoridad para ejercer el derecho, la cual podría no concederlo sin mediar razón alguna. **La censura previa propiamente dicha se presenta en la revisión de aquello que se va a informar, opinar, expresar o difundir, con la opción del veto.** El impedimento previo se refiere a la implementación de algún obstáculo o prohibición para ejercer estos derechos. ¿Qué se protege contra tales impedimentos? Lo que se evita es que exista cualquier tipo de examen administrativo, político o económico del discurso”¹⁶⁹ (letras negritas mías).

¹⁶⁷ Cfr. Tribunal Constitucional de España. Sentencia 52/1983 de 17 de junio, FJ. 5.

¹⁶⁸ BILBAO UBILLOS, Juan María. La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares: Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Boletín Oficial del Estado y Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 1997, p. 489.

¹⁶⁹ Cfr. STC Exp. N° 2262-2004-HC/TC, F. 15.

La Corte IDH ha sostenido en reiteradas oportunidades que la “expresión y difusión del pensamiento son indivisibles”¹⁷⁰, en tal sentido, “una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente”¹⁷¹. Por consiguiente, para que el Estado garantice la efectividad del derecho a la libertad de pensamiento y expresión no es suficiente con escribir ideas u opiniones, sino permitir la difusión.

En esta línea de pensamiento, con respecto al tema que nos ocupa, el Estado chileno censuró previamente el contenido del libro “Ética y Servicio de Inteligencia”, escrito por Humberto Antonio Palamara Iribarne, cuando se encontraba “editado y en proceso de ser publicado y comercializado”. Las autoridades chilenas sustentaron la censura previa, *inter alia*, señalando que se estaba poniendo en riesgo la “Seguridad nacional y defensa nacional”¹⁷².

A pesar que, los expertos en peritaje se habían pronunciado afirmando que el contenido del libro no vulnera la reserva ni la seguridad nacional, no se realizó la devolución de los libros incautados. En la ampliación del peritaje se concluyó que para redactar el libro se había utilizado “fuentes abiertas”¹⁷³. Consecuentemente, la Corte llegó a enfatizar que, no se puede

¹⁷⁰ Cfr. Corte IDH. OC-5/85, párr. 36.

¹⁷¹ Cfr. Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay, párr. 78.

¹⁷² Cfr. Corte IDH. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile, párr. 74.

¹⁷³ *Ibidem*, párr. 75.

prohibir a una persona con experiencia profesional e intelectual aportar ideas y opiniones para el debate público en una sociedad democrática de derecho, por ello señaló: “la formación y experiencia profesional y militar del señor Palamara Iribarne lo ayudaron a escribir el libro, sin que esto signifique *per se* un abuso al ejercicio de su libertad de pensamiento y de expresión. Una Interpretación contraria impediría a las persona utilizar su formación profesional o intelectual para enriquecer la expresión de sus ideas y expresiones”¹⁷⁴.

Debe tenerse en cuenta que la libertad de expresión, no solamente protege el “acto de escribir libros sino también las instalaciones y las instituciones necesarias para distribuirlos al público”¹⁷⁵. Si bien es cierto, los funcionarios públicos tienen un deber de proteger la información confidencial en el ejercicio de sus funciones; sin embargo, “no abarca a la información relativa a la institución o a las funciones que ésta realiza cuando se hubiera hecho público”¹⁷⁶.

En resumen, retomando el caso Iribarne versus Chile, obviamente se concluye que, el impedimento de la publicación del libro “Ética y Servicios de Inteligencia” “constituyeron actos de censura previa no compatibles con los parámetros dispuesto en la Convención”¹⁷⁷.

¹⁷⁴Ibídem, párr. 76.

¹⁷⁵ FISS, Óp. Cit., p. 27.

¹⁷⁶ Cfr. Corte IDH. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile, párr. 77.

¹⁷⁷ Ibídem, párr. 78.

Así, se advierte que la censura previa se encuentra prohibida por ser siempre incompatible con la plena vigencia de los derechos a la libertad de expresión, ya que en esta “materia toda medida preventiva significa, inevitablemente, el menoscabo de la libertad garantizada por la Convención”¹⁷⁸. Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha fundamentado en el Informe sobre Nicaragua 1981, considerando que una ilimitada observación a las opiniones e informaciones por parte del Estado (...) puede dar origen a serios abusos al poderse interpretar por las autoridades que cualquier crítica al gobierno se encuentra prohibida”¹⁷⁹.

Bajo estas línea de análisis, el Tribunal Constitucional peruano señala que la norma constitucional “es lo suficientemente clara e inequívoca: se encuentra proscrito todo tipo de censura previa al contenido de un discurso. El ejercicio de los derechos a la expresión y a la información se realiza de acuerdo con el artículo 2°, inciso 4, de la Constitución (...) sin previa autorización ni censura ni impedimento algunos”¹⁸⁰.

Una excepción expresa a la prohibición de la censura previa, se encuentra admitida en la Convención Americana, sólo para los “espectáculos públicos” con el fin de regular el ingreso

¹⁷⁸ Cfr. Corte IDH. OC-5/85, párr. 38.

¹⁷⁹ Cfr. Comisión IDH. Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en la República de Nicaragua, OEA/Ser.L/V/II.53, doc. 25, 30 junio 1981.

¹⁸⁰ Cfr. STC Exp. N° 2262-2004-HC/TC, F. 14.

a dichos eventos, pero, debe estar restringido mediante una ley. La finalidad de la censura previa es la “protección de la moral de la infancia y adolescencia”¹⁸¹.

En este panorama, la expresión “espectáculos públicos” se extendería a los programas de televisión y estaciones radiales con relación a los horarios de protección familiar e infantil, prohibiéndose determinados contenidos. Además, creemos que la censura previa se impone mediante ley a la divulgación de todo discurso que impulse la guerra, el odio o la violencia de cualquier forma¹⁸². En todos los demás supuestos “cualquier medida preventiva implica el menoscabo a la libertad de pensamiento y de expresión”¹⁸³.

Siguiendo con el análisis, cabe señalar que, relativamente el objeto del presente trabajo de investigación es profundizar también la reflexión con respecto a la censura previa en la Policía Nacional del Perú, pero, no podemos avanzar, sin antes examinar el deber de obediencia en la administración pública, en particular en la administración policial. Por eso, por razones didácticas reflexionaremos en este apartado sobre si el deber de obediencia en sede policial, limita el derecho a la libertad de expresión de los efectivos policiales.

¹⁸¹ Cfr. Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 13.4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y de la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

¹⁸² EGUIGUREN PRAELI, José Francisco. “Las libertades de pensamiento y de expresión, de asociación y reunión con la Convención Americana de Derechos Humanos y la jurisprudencia de la Corte Interamericana”. Revista: Pensamiento Constitucional año XVI N° 16, p. 114.
Véase en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/viewFile/2855/2783> (consultado: 28 de marzo de 2017).

¹⁸³ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso “La Última Tentación de Cristo (Olmedo Bustos y otros vs. Chile). Sentencia de fecha 5 de febrero de 2001, párr. 70.

4.3. El deber de obediencia como límite a la libertad de expresión policial

Según el Decreto Legislativo N° 1267 - Ley de la Policía Nacional del Perú - artículo II, del Título Preliminar, señala que la Policía Nacional del Perú es “jerarquizada, no deliberante, disciplinada y subordinada al poder constitucional”¹⁸⁴.

Sabido es, que en la administración pública para alcanzar la “unidad de acción y la cohesión de las entidades es a través de una organización jerarquizada que permita una relación ordenada dentro de la jerarquía entre la capacidad del poder de mando del superior y del deber de obediencia del subordinado”¹⁸⁵. En la estructura interna de la Policía Nacional del Perú, existe una organización piramidal y jerárquica en la que los superiores ordenan y los subordinados ejecutan la orden sin cuestionar, quejarse o apelar¹⁸⁶. La falta de obediencia amerita una sanción administrativa disciplinaria al efectivo policial y podría ser denunciado por el delito de Insubordinación¹⁸⁷ en el Fuero Penal Militar Policial. Obviamente, esta potestad de mando es la vez “jurídica y técnica, pero no arbitraria ni autoritaria”¹⁸⁸. Por ende,

¹⁸⁴ Cfr. Decreto Legislativo N° 1267 - Ley de la Policía Nacional - artículo II, del Título Preliminar.

¹⁸⁵ MORÓN URBINA, Juan Carlos. “El rol del asesor jurídico de la administración para una gestión pública moderna”. En: Revista de Administración Pública & Control. Gaceta jurídica, número 5, mayo 2014, p. 24.

¹⁸⁶ *Ibidem*.

¹⁸⁷ Decreto Legislativo N° 1094. Código Penal Militar Policial. Título IV, Delitos contra la integridad institucional, artículo 115. El militar o el policía que se niega a cumplir órdenes legítimas del servicio, emitidas por un superior con las formalidades legales, o impide que otros las cumpla o que el superior las imparta u obliga a este impartirlas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis meses ni mayor de cinco años (...).

¹⁸⁸ MORÓN, *Óp. Cit.*, p. 24.

la “jerarquía y subordinación van de la mano”¹⁸⁹. En similar sentido, FAGET sostiene que “si no existiera la subordinación, habría anarquía; pero, si no existiera la independencia técnica, habría autoritarismo. Solo un buen equilibrio entre subordinación e independencia técnica garantiza la democracia, justicia y derechos de los administrados”¹⁹⁰.

La razonabilidad es la que excluye a la arbitrariedad. Lo que da sentido a la razonabilidad, es la idea de buscar una solución justa para cada caso¹⁹¹. Según el Tribunal Constitucional, el concepto de arbitrario cuenta con tres acepciones prohibidas por el derecho:

“a) lo arbitrario entendido como decisión caprichosa, vaga e infundada desde la perspectiva jurídica; b) lo arbitrario entendido como aquella decisión despótica, tiránica y carente de toda fuente de legitimidad; y c) lo arbitrario entendido como contrario a los principios de razonabilidad y proporcionalidad jurídica.

De allí que desde el principio del Estado de Derecho, surgiese el principio de interdicción de la arbitrariedad, el cual tiene un doble significado:

a) En un sentido clásico y genérico, la arbitrariedad aparece como el reverso de la justicia y el derecho.

b) En un sentido moderno y concreto, la arbitrariedad aparece como lo carente de fundamentación objetiva; como lo incongruente y contradictorio con la realidad que ha de servir de base a toda decisión. Es decir, como aquello desprendido o ajeno a toda razón de explicarlo. En consecuencia, lo arbitrario será todo aquello carente de vínculo natural con la realidad”¹⁹².

¹⁸⁹ FAGET, Cecilia. “La ética del asesor letrado de la administración. La independencia técnica como poder-deber ético”. en: Revista de derecho, p. 217.

Véase en: <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2012/12/Faget-La-etica-del-asesor-letrado-de-la-administracion-La-independencia-tecnica-como-poder-deber-etico.pdf> (consultado: 29 de marzo de 2017).

¹⁹⁰ *Ibidem*, p. 219.

¹⁹¹ Sentencia del Tribunal Constitucional. Exp. N.º 0090-2004-AA/TC, fundamento, 12. Caso Callegari Herazo.

¹⁹² *Ibidem*.

Pero, es de puntualizar que, el deber de obediencia no es absoluto, y la tesis predominante es la intermedia la cual especifica los límites de la siguiente forma:

“a) El funcionario solamente puede examinar la orden y negarse a cumplirla cuando tiene competencia legal para juzgar su legalidad; b) Es admisible desobedecer la orden sí importa un delito o un acto inmoral; pero si adolece únicamente de ilegalidad debe cumplirse siempre; c) El deber de obediencia cesa cuando la orden implica una ilegalidad flagrante o cuando configura determinados delitos; d) La obligación de obedecer del funcionario tiene límites; pero no pueden establecerse normas generales, siendo necesario hacer distinciones según los casos”¹⁹³.

Creemos que ésta tesis intermedia predominante es la adoptada en la legislación policial, al sostener que el subalterno dará cumplimiento a las órdenes del superior inmediato, siempre que no vulneren la Constitución Política, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, y otros tratados en el que el Perú es parte¹⁹⁴.

En este contexto, ALONSO y CASAS, precisan que las instrucciones y órdenes generales deben adecuarse al ordenamiento jurídico vigente. Asimismo, con sus propias palabras señalan: “Las órdenes concretas están limitadas por las generales, que pueden ser específicas y desarrolladas, pero no contradichas – salvo en algunas circunstancias

¹⁹³ FAGET, Óp. Cit., p. 218.

¹⁹⁴ *Cfr.* Decreto Legislativo 1268. Régimen disciplinario de la Policía Nacional del Perú. Artículo 9. Responsabilidad del subordinado. El subordinado obedecerá las órdenes recibidas siempre que no sean contrarias al señalado en la Constitución Política del Perú y normatividad vigente (...).

excepcionales imprevisibles o inevitables: excepción de emergencia - , sin ser previamente modificadas o derogadas”¹⁹⁵. Por lo tanto, las órdenes dadas por los superiores a los subalternos no pueden atentar contra los derechos constitucionales, toda orden debe ser emitidas teniendo en cuenta la consideración debida a la dignidad humana. Esto se encuentra protegido por el artículo 23 de la Constitución Política de 1993, donde puntualiza: “(...) Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador”. Siendo esto así, las ordenes de los superiores tampoco pueden lesionar o poner en riesgo la confesión religiosa, la vida privada, la salud o integridad física del efectivo policial.

La Policía Nacional del Perú es una institución tutelar del Estado, encargada de dar cumplimiento a funciones muy delicadas, por ello, desobedecer una orden de la superioridad, es minar la disciplina y se tendría consecuencias perjudiciales. Más aún, cuando la disciplina en las instituciones militares y policiales es la viga para sostener la organización y el buen funcionamiento. En efecto, “de un lado, la desobediencia sin replica es especialmente exigida respecto de determinadas ordenes; así, las del capitán respecto de la seguridad y entretenimiento de la nave; de otro, la desobediencia, justificada o no, ha de ser simple, no jactanciosa ni retadora, so pena de incurrir en indisciplina”¹⁹⁶

¹⁹⁵ ALONSO OLEA, Manuel y María Emilia, CASAS BAAMONDE. Derecho del trabajo. Civitas. Decimonovena edición. Madrid, 2001, p.369.

¹⁹⁶ *Ibidem*, p. 373.

No obstante, el deber de obediencia, no significa “ni sometimiento total a la voluntad de otra persona ni sumisión a una autoridad arbitraria o ilimitada”¹⁹⁷. El debate es conflictivo cuando se trata de determinar el alcance, y las circunstancias del deber de obediencia hacia el superior. No existirá desobediencia injustificada cuando las órdenes son arbitrarias, abusivas, cuando se violan derechos irrenunciables, cuando los tratos son vejatorios, o cuando se vulnera la libertad de expresión¹⁹⁸.

En este contexto, con sagacidad intelectual el profesor BILBAO refiriéndose al derecho constitucional a la libertad de expresión sostuvo que, las obligaciones de una relación laboral modulan el “ejercicio del derecho (...), pero no lo excluyen”. De la misma forma, incluir el derecho de la libertad de expresión “en una estructura jerárquica condiciona, pero no impide el ejercicio de esta libertad por parte de los funcionarios”¹⁹⁹. MONTOYA, en semejante línea de pensamiento señala que la libertad de expresión “referida a la comunicación sin trabas del pensamiento” puede verse matizadas en la relación laboral²⁰⁰.

En tal sentido, el profesor BLANCAS, precisa: “cuando el contenido de lo que el trabajador expresa - sea individual o colectiva - se refiere (...), al empleador o en general a cualquier aspecto de las relaciones empleador - trabajador y, más aún, cuando aquello que se

¹⁹⁷ MARTÍN VALVERDE, Antonio, RODRIGUEZ – SAÑUDO GUTIÉRREZ, Fermín y Joaquín, GARCIA MURCIA. Derecho del trabajo. Vigésimosegunda edición. Tecnos. Madrid, 2013. p.626.

¹⁹⁸ *Ibidem*.

¹⁹⁹ BILBAO, Óp. Cit., p. 520.

²⁰⁰ MONTOYA MELGAR, Alfredo. Derecho del trabajo. Editorial tecnos. Trigésima cuarta edición. Madrid, 2013, p. 316.

expresa supone una observación o crítica a la actuación de aquel, entonces se plantea el posible conflicto entre el derecho del trabajador a expresarse y el del empleador a limitar dicha libertad en nombre del interés o de la conveniencia (...), ya sea que obedezca a criterio de imagen, de orden y disciplina o de otros”²⁰¹.

Si bien es cierto, algunos de los límites a la libertad de expresión son generales y comunes a todos los ciudadanos. Pero, también existen límites específicos de acuerdo a las circunstancias, más aún, cuando se trata de instituciones castrenses. Al respecto, el Tribunal Constitucional de España ha sostenido: “(...) hay sectores o grupos de ciudadanos sometidos a límites específicos, más estrictos, en razón a la función que desempeñan. En lo que aquí importa, y como primera aproximación al caso concreto que se plantea, determinados funcionarios públicos pueden encontrarse con límites específicos, en razón de la naturaleza del servicio que desempeñan, y que pueden imponerse”²⁰².

Los militares y policías se encuentran con restricciones especiales a la libertad de expresión, teniendo en cuenta su condición de tal. Asimismo, no todos los funcionarios cumplen las mismas obligaciones, ni tienen un mismo “grado de jerarquización ni de disciplina interna”, estos factores se observan para las limitaciones del derecho a la libertad de expresión de

²⁰¹ BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. Derechos fundamentales de la persona y la relación de trabajo. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú. Segunda edición aumentada, Lima, 2013, p.172.

²⁰² Cfr. Tribunal Constitucional de España. Sentencia 371/1993, 13 de diciembre. FJ.3.

los funcionarios públicos. También se debe tener en cuenta si el funcionario público ejerce tal libertad como tal o como un ciudadano²⁰³.

En este orden de ideas, en el Caso Machaca Mestas, se precisa que no toda información está prohibida para los servidores públicos, ni cualquier información con respecto a su empleador. Las sanciones administrativas al servidor público se justifican "(...) en la medida en que, con el ejercicio de las libertades informativas, se haya comprometido los intereses públicos a los que sirve", o cuando pone "(...) en riesgo el normal cumplimiento de las funciones de la emplazada y/o el correcto ejercicio de sus potestades"²⁰⁴. En consecuencia, el Tribunal Constitucional peruano sostiene (...) sólo está prohibido difundir a la opinión pública aquellas actividades que pongan en riesgo el cumplimiento constitucionalmente adecuado de las funciones de la Administración y los principios que informan la relación de trabajo entre empleador y trabajador"²⁰⁵. En sus términos el Alto Tribunal señala:

"tal restricción no puede entenderse en el sentido de que el referido servidor público no pueda ejercer, sin más, dichas libertades, pues ello supondría vaciarlas de contenido. En la medida en que los límites especiales derivados de una relación de sujeción especial tienen por propósito garantizar la efectividad de los intereses públicos a los que sirve una dependencia pública, los alcances de esta limitación deben entenderse concretamente referidos a esos intereses públicos cuya efectividad se persigue asegurar con la limitación de los derechos constitucionales. Dicho en otras palabras, ni la presencia de estos límites especiales supone

²⁰³ *Cfr.* Tribunal Constitucional de España. Sentencia 81/1983, de 10 de octubre. FJ. 2.

²⁰⁴ *Cfr.* STC Exp. 0866-2000-AA/TC, fundamento, 4 y 5.

²⁰⁵ *Ibidem*, fundamento. 6.

que los servidores públicos no puedan ejercer sus libertades informativas, ni que cualquier tipo de información relativa a su empleador quede prohibida de difundirse”²⁰⁶.

En la Administración Pública rige el principio de jerarquía y éste principio se transforma en deber “de respeto y obediencia a las autoridades y superiores jerárquicos”²⁰⁷. Si bien, “el ejercicio de la libertad de expresión, (...) incluye también la libertad de crítica (...)”²⁰⁸, ésta se “(...) deberá hacerse con la medida necesaria para no incurrir en vulneración a este respeto debido a los superiores y para no poner en peligro el buen funcionamiento del servicio y de la institución policial. Todos los derechos, al ser ejercidos, entran en concurrencia con otros bienes y derechos también dignos de tutela”²⁰⁹. No se afecta el principio de jerarquía, ni el respeto que se debe guardar a los compañeros de trabajo y a los superiores, si el trabajador se limita a exponer denuncias sobre malos manejos económicos, irregularidades administrativas o incumplimiento de las leyes y reglamentos²¹⁰.

La ley no se puede interpretarse en el sentido de que los servidores o funcionarios públicos en general, puedan ser silenciados en el reclamo de sus derechos personales, o alguna injusticia en su agravio²¹¹. A la luz de lo explicado, el Alto Tribunal español al referirse a la

²⁰⁶ *Ibíd*em, fundamento.4.

²⁰⁷ Tribunal Constitucional de España. Sentencia 81/1983, de 10 de octubre. FJ. 3.

²⁰⁸ BILBAO, Óp. Cit., p. 495.

²⁰⁹ *Cfr.* Tribunal Constitucional de España. Sentencia 81/1983, de 10 de octubre. FJ. 3.

²¹⁰ STC Exp. 0866-2000-AA/TC, fundamento. 6.

²¹¹ *Ibíd*em, fundamento. 7.

restricción específica del derecho constitucional de pensamiento y libertad de expresión de los militares y policías señala:

“(…) no cabe negar que la exigencia del debido respeto a los órganos constitucionales y las autoridades civiles y militares resulta un límite legítimo a la libertad de expresión de los militares. (….) justificado por las exigencias de la específica configuración de éstas, y particularmente como garantía de la necesaria disciplina, entendida tanto en cuanto sujeción a los órganos jerárquicamente superiores, (….) en concreto del respeto debido a los órganos y autoridades del Estado, que es el bien jurídico protegido por el tipo disciplinario . (….) que al militar le impone el principio básico de disciplina”²¹².

La disciplina es la piedra angular en la organización y funcionamiento de las instituciones militares y policiales, pero so pretexto de tal disciplina, “(…) no se puede dictar leyes excesivamente amplias que castiguen todo tipo de expresión sin tener en cuenta si ellas son o no peligrosas para el bien jurídico protegido”²¹³.

Sin embargo, la Convención Americana prohíbe de forma irrestricta la censura previa, incluido para los militares y policías: “Toda restricción impuesta a la libertad de expresión de los militares debe estar contemplada en una ley, buscar la protección de la seguridad

²¹² *Cfr.* TCE. Sentencia 371/1993, 13 de diciembre. FJ.5-6 y 7.

²¹³ GRACIELA MENDOZA, María. “Libertad de expresión y fuerzas armadas”. En: Instituto Interamericano de Derechos Humanos /Sistema Interamericano de Derechos Humanos y Libertad de Expresión en Paraguay. McCormick Tribune Foundation, 2002, p. 224.

nacional y ceñirse a las justas exigencias de una sociedad democrática, siempre que tal restricción no limite más de lo estrictamente necesario (...)"²¹⁴

El legislador ostenta el poder jurídico y político para delimitar de forma específica los límites al ejercicio del derecho fundamental a la libertad de expresión militar y policial. Las restricciones deberán estar orientadas a proteger los (...) principios primordiales y los criterios esenciales de organización de la institución militar, que garanticen no solo la necesario disciplina y sujeción jerárquica, sino también el principio de unidad interna (...)"²¹⁵. Es decir, la limitación de la libertad de expresión debe estar direccionada a proteger los bienes jurídicos policiales como son: la ética, la disciplina, el servicio y la imagen policial²¹⁶.

Con respecto al carácter no deliberante de los militares, SEALL – SASIAIN, sostiene que es también aplicable, *mutatis mutandis*, a los policías, distinguiéndose dos aspectos de expresión “no deliberante”: el institucional y el personal o individual²¹⁷. El término “no deliberante” es ambiguo, porque en realidad todo empleado público es relativamente “no deliberante”, a modo de ejemplo: “un ministro o un alto funcionario administrativo no puede entrar a ‘deliberar’ si cumple o no las instrucciones del Presidente: las acata o renuncia”, así

²¹⁴ *Ibíd*em, p. 223.

²¹⁵ *Cfr.* STC 371/1993, del 13 de diciembre de 1993. FJ. 4.

²¹⁶ *Cfr.* Decreto Legislativo 1268-Regimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú- artículo 5, inciso 1, 2, 3 y 4.

²¹⁷ SEALL –SASIAIN, Jorge. “Libertad de expresión y prohibición de actividad política del militar, jurisdicción militar y misión de las fuerzas armadas en la Constitución de 1992”. p. 114.
En:<http://www.pj.gov.py/ebook/monografias/nacional/constitucional/Jorge-Seall-Sasiain-Libertad-de-Expresi%C3%B3n.pdf> (consultado: 02 de abril de 2017).

de simple²¹⁸. Sin embargo, tampoco es cierto que los militares y policías son los únicos que se caracterizan por formar parte de una institución “no deliberante”, por cuanto, para presentar una propuesta al Poder Ejecutivo en temas de seguridad nacional, se delibera y se debate, lo mismo podría suceder en una cátedra o docencia militar²¹⁹. Asimismo, está permitido examinar una orden, vale decir, deliberar, cuando se trata de dar cumplimiento a una disposición que podría acarrear violaciones a los derechos humanos u organismos jurídicos internacionales, o perpetrar cualquier delito²²⁰.

En este panorama, bajo pretexto de la subordinación, ejecutividad o eficiencia, el militar o policía no puede convertirse en un autómatas impedido de toda facultad de discernimiento o sentimiento moral, porque sería inconcebible constitucionalmente y repugna a la concepción alguna de sociedad libre y democrática que se permita la total deshumanización del militar, quien, después de todo, no es más que un “ciudadano en uniforme”²²¹.

En síntesis, “no deliberante” es un tecnicismo que se refiere a la abstención de los militares y policías de la política en su doble dimensión: “parlamentaria o propiamente deliberante, como ejecutiva o de gobierno, en sentido estricto”. El carácter “no deliberante” de los militares y policías concierne a que su misión funcional es ejecutiva, es decir, no está

²¹⁸ *Ibidem*.

²¹⁹ *Ibidem*.

²²⁰ *Ibidem*.

²²¹ *Ibidem*, p. 115.

admitido deliberar sobre la justicia, conveniencia u oportunidad de una orden. En tanto que, no deliberar, también significa no participar en procesos políticos como institución militar o policial, así como está prohibido a sus integrantes, juzgar, debatir y deliberar sobre asuntos de carácter político²²².

4.3.1. La censura previa y libertad de expresión de los efectivos policiales

Retomando el tema con respecto a la censura previa, como limite a la libertad de expresión, abordamos un análisis sobre la constitucionalidad de la Ley N° 30714- Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú, en su el Artículo 11, con respecto a la utilización de los medios de comunicación social; en tal sentido, señala: “El personal de la Policía Nacional del Perú podrá informar o dar entrevistas a través de los medios de comunicación social cuando tenga autorización expresa de su comando o de los órganos encargados del Sistema de Información y Comunicación Social de la institución”²²³. En similar sentido, en el anexo II de la tabla de infracciones y sanciones graves (G-2), donde prescribe: “emitir opinión sobre asuntos relacionados al servicio policial haciendo uso de los medios de comunicación social, sin autorización escrita del comando”, el efectivo policial será sancionado de dos a cuatro días de rigor; ante esto nos planteamos las siguientes

²²² *Ibíd*em, p. 115-116.

²²³ *Cfr.* Ley N° 30714-Ley que Regula el Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú. Artículo 11. Relación con los medios de comunicación social. El personal de la Policía Nacional del Perú podrá informar o dar entrevistas a través de los medios de comunicación social cuando tenga autorización expresa de su comando o de los órganos encargados del Sistema de Información y Comunicación Social de la institución.

interrogantes, ¿Qué significa emitir opinión? ¿Cuál es el alcance de la expresión “asuntos relacionados al servicio policial”? ¿Constituye censura previa la expresión hacer uso de los medios de comunicación social, sin autorización escrita o expresa del comando”?

Con respecto a la primera interrogante, OPINION según la Real Academia Española define como “juicio o valoración que se forma una persona respecto de algo o de alguien”²²⁴. En similar sentido, se pronuncia el Tribunal Constitucional peruano sosteniendo que:

“(…) la libertad de expresión (...) garantiza la *difusión* del pensamiento, la **opinión** o los juicios de valor que cualquier persona pueda emitir (...). Por su propia naturaleza, los juicios de valor, las opiniones, los pensamientos o las ideas que cada persona pueda tener son de naturaleza estrictamente subjetivas y, por tanto, no pueden ser sometidos a un test de veracidad; a diferencia de lo que sucede con los hechos noticiosos, que, por su misma naturaleza de datos objetivos y contrastables, sí lo pueden ser”²²⁵ (letras negritas mías).

A renglón seguido, la Comisión Andina de Juristas se pronuncia definiendo que la libertad de opinión es:

“la facultad que tiene toda persona de adoptar y mantener sus convicciones o creencias sobre aspectos de cualquier índole, sean políticas, filosóficas, religiosas, etc. La opinión, al formarse y mantenerse en el fuero interno de cada uno, se vuelve inaccesible para los demás y origina que

²²⁴ Real Academia Española. Véase en: <http://dle.rae.es/?id=R6ggDaZ> (consultado: 04 de abril de 2017).

²²⁵ *Cfr.* Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente N° 0905- 2001-AA/TC, fundamento 9. Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 9.

el derecho en mención sea absoluto e ilimitado (...) Una vez que la opinión sale del fuero interno de la persona, y se da a conocer a los demás, nadie puede ser víctima de ninguna clase de agresión o violación a sus derechos fundamentales por tener determinadas ideas”²²⁶.

El Tribunal Constitucional de España, luego de realizar un examen pormenorizado del derecho a la libertad de expresión, ha señalado que éste derecho contiene dos vertientes diferentes, a saber: “(...) libertad de pensamiento o ideológica, libertad de expresión o de opinión, mientras en otro, se construye el derecho de información con un doble sentido, comunicarla y recibirla”²²⁷. Posteriormente, el citado tribunal, llegó a determinar que la libertad de expresión tiene por fin los “juicios de valor, pensamientos, ideas y opiniones”; mientras que la libertad de información, en su doble aspecto, su objeto es la noticia o el dato. No obstante, el Alto Tribunal reconoce que en la práctica no es trabajo fácil diferenciar un derecho del otro, porque las ideas necesitan sustentarse en hechos, y los hechos se apoyan en ingredientes valorativos²²⁸.

En tal sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, señaló que la primera dimensión de la libertad de expresión es la individual, y ésta no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende además,

²²⁶ Cfr. COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, Protección de los Derechos Humanos: Definiciones operativas, Lima, Perú, julio, 1997, pp. 210-211. Citado por EGUIGUREN PRAELI, Francisco. “La libertad de información y su relación con los derechos a la intimidad y al honor: el caso peruano”. *Ius et Praxis*, vol. 6, núm. 1, 2000, pp. 135-175 Universidad de Talca Talca, Chile.

²²⁷ Cfr. Tribunal Constitucional de España. Sentencia 176/ 1995, de 11 de diciembre, FJ. 2.

²²⁸ *Ibidem*, fundamento jurídico. 2.

inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios; por ende, la expresión, la difusión del pensamiento y la información son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente²²⁹.

En suma, el anexo II de la tabla de infracciones y sanciones graves G2 de la Ley N° 30714, Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú, a nuestro parecer se refiere a la libertad de expresión en el sentido amplio que comprende las ideas, pensamientos y juicios de valor y al hecho noticiable; es decir, la información. De lo contrario, sólo se estaría prohibiendo la libertad de expresión de los efectivos policiales en sentido estricto; es decir, en el ámbito subjetivo; que consiste en opinar o realizar críticas, quedando permitido el derecho a la información.

La segunda interrogante, ¿Cuál es el alcance de la expresión “asuntos relacionados al servicio policial”? Nos conduce a realizar un análisis riguroso sobre el término, pero, iniciaremos señalando que, servicio policial se define como el “conjunto de actividades que ejecuta el personal de la Policía Nacional del Perú en situación de actividad para el cumplimiento de la misión y funciones institucionales, de acuerdo a lo estipulado en la Constitución Política del Perú, las leyes y reglamentos”²³⁰.

²²⁹ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-5/85, del 13 de noviembre de 1985, párr.31.

²³⁰ Cfr. Ley N° 30714 - Ley del Régimen Disciplinario de la Policía Nacional del Perú -, artículo 5, numeral 3.

A renglón seguido, la función policial se encuentra relacionada con la finalidad de la Policía Nacional del Perú. El artículo 166, describe que la finalidad de la Policía Nacional del Perú es: “(...) garantizar, mantener y restablecer el orden interno. Presta protección y ayuda a las personas y a la comunidad. Garantiza el cumplimiento de las leyes y la seguridad del patrimonio público y del privado. Previene, investiga y combate la delincuencia. Vigila y controla las fronteras”²³¹. En consecuencia, la función policial se materializa “mediante la ejecución del servicio policial”²³².

Bajo este análisis el dispositivo legal emitir opinión sobre “(...) asuntos relacionados al servicio policial (...)”, es regular o modular la libertad de expresión de los policías²³³. Con este dispositivo legal se admite que los policías pueden emitir opinión dentro y fuera de su horario de trabajo sobre “actividades deportivas, sociales, artísticas y culturales (...)”, u otras

²³¹ Cfr. Constitución Política del Perú de 1993, artículo 166.

²³² Cfr. Decreto Legislativo N° 1267- Ley de la Policía Nacional del Perú-Título Preliminar- Artículo III. Función Policial. Se desarrolla en el marco de su finalidad fundamental descrita y definida en el artículo 166 de la Constitución Política del Perú, ejerciendo sus funciones en su condición de fuerza pública del Estado. La Policía Nacional del Perú para el cumplimiento de la función policial realiza lo siguiente: 1) Garantiza, mantiene y restablece el orden interno, orden público y la seguridad ciudadana.2) Presta protección, y ayuda a las personas y a la comunidad.3) Garantiza el cumplimiento de las leyes y la seguridad del patrimonio público y privado.4) Previene, investiga los delitos y faltas, combate la delincuencia y el crimen organizado.5) Vigila y controla las fronteras.6) Vela por la protección, seguridad y libre ejercicio de los derechos fundamentales de las personas y el normal desarrollo de las actividades de la población.7) Presta apoyo a las demás instituciones públicas en el ámbito de su competencia. La función policial se materializa mediante la ejecución del servicio policial, requiriéndose del personal policial conocimientos especializados que permita la excelencia del servicio a prestar. Los lineamientos rectores para la ejecución del servicio policial serán determinados mediante reglamento. El personal de la Policía Nacional del Perú ejerce la función policial a dedicación exclusiva y obligatoria en todo momento, lugar y circunstancia. Está sujeta a las prohibiciones e incompatibilidades señaladas en el presente Decreto Legislativo.

²³³ Cfr. Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C- 431/04. F.J. 29.

relacionadas con el derecho al libre desarrollo de la personalidad, respecto de las cuales no habría un motivo que razonablemente aconsejara impedir su difusión”²³⁴. En tal sentido, sería desproporcional e innecesaria restringir la libertad de expresión policial de forma genérica.

Para responder a la tercera interrogante, ¿Constituye censura previa la expresión hacer uso de los medios de comunicación social, sin autorización escrita del comando”? nos apoyamos en la sentencia del Tribunal Constitucional peruano, quien ha establecido tres acepciones a la censura previa prohibida. Veamos:

“La autorización previa consiste en solicitar permiso a alguna autoridad para ejercer el derecho, la cual podría no concederlo sin mediar razón alguna. La censura previa propiamente dicha se presenta en la revisión de aquello que se va a informar, opinar, expresar o difundir, con la opción del veto. El impedimento previo se refiere a la implementación de algún obstáculo o prohibición para ejercer estos derechos. ¿Qué se protege contra tales impedimentos? Lo que se evita es que exista cualquier tipo de examen administrativo, político o económico del discurso”²³⁵ (letras negritas nuestras).

Esta definición realizada a la censura previa por el máximo intérprete de la Carta Política, de forma elocuente muestra en que la expresión “sin autorización escrita del comando”, se encuentra situada en el primer significado; es decir, en solicitar permiso a alguna autoridad

²³⁴ Cfr. Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C- 431/04. FJ. 29.

²³⁵ Cfr. STC Exp. N° 2262-2004-HC/TC, F. 15.

para ejercer el derecho, la cual podría no concederlo sin mediar razón alguna. En esta línea de pensamiento, para la Corte Constitucional de Colombia la preposición “sin” da a entender que tal dispositivo jurídico constituye censura previa²³⁶. También vendría a ser censura previa, lo prescrito en el artículo 11, de la ley 30714, por utilizar el legislador una terminología amplia y ambigua, cuando menciona que el personal policial puede informar o dar entrevistas en los medios de comunicación con autorización expresa del comando.

Somos de la opinión de que personal policial necesita autorización expresa del comando para hacer uso de los medios de comunicación social, solamente cuando se trata de informar o expresar sobre actividades que pongan en riesgo el cumplimiento de la función y la misión institucional; más no, cuando se trata de opinar o informar como ciudadano sobre temas de interés general, como por ejemplo, la vulneración de derechos humanos en otras instituciones del Estado y particulares.

Si bien es cierto, el “permiso se asemeja a una forma de censura”²³⁷, estará constitucionalmente justificado siempre que se trate por razones de seguridad nacional, derechos y bienes constitucionalmente protegidos.

²³⁶ Cfr. Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C- 431/04. FJ. 29

²³⁷ *Ibidem*.

Sin embargo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido en reiteradas oportunidades que la “expresión y difusión del pensamiento son indivisibles”²³⁸, en tal sentido, “una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente”²³⁹. Por tal razón, para que el Estado garantice la efectividad del derecho a la libertad de pensamiento y expresión no es suficiente con escribir ideas u opiniones, sino permitir la difusión.

En esta línea de pensamiento, el Estado chileno censuró previamente el contenido del libro “Ética y Servicio de Inteligencia”, escrito por Humberto Antonio Palamara Iribarne, cuando se encontraba “editado y en proceso de ser publicado y comercializado”. Las autoridades chilenas sustentaron la censura previa, *inter alia*, señalando que se estaba poniendo en riesgo la “Seguridad nacional y defensa nacional”²⁴⁰.

A pesar que los expertos en peritaje se habían pronunciado, aseverando que el contenido del libro no vulnera la reserva ni la seguridad nacional, no se realizó la devolución de los libros incautados. En la ampliación del peritaje se concluyó que para redactar el libro se había utilizado “fuentes abiertas”²⁴¹.

²³⁸ Cfr. Corte IDH. OC-5/85, párr. 36.

²³⁹ Cfr. Corte IDH. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay, párr. 78.

²⁴⁰ Cfr. Corte IDH. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile, párr. 74.

²⁴¹ *Ibidem*, párr. 75.

La Corte llegó a enfatizar que, no se puede prohibir a una persona con experiencia profesional e intelectual aportar ideas y opiniones para el debate público en una sociedad democrática de derecho, en este sentido señaló: “la formación y experiencia profesional y militar del señor Palamara Iribarne lo ayudaron a escribir el libro, sin que esto signifique *per se* un abuso al ejercicio de su libertad de pensamiento y de expresión. Una Interpretación contraria impediría a las persona utilizar su formación profesional o intelectual para enriquecer la expresión de sus ideas y expresiones”²⁴².

Debe tenerse en cuenta que la libertad de expresión, no solamente protege el “acto de escribir libros sino también las instalaciones y las instituciones necesarias para distribuirlos al público”²⁴³. Si bien es cierto, los funcionarios públicos tienen un deber de proteger la información confidencial en el ejercicio de sus funciones; sin embargo, “no abarca a la información relativa a la institución o a las funciones que ésta realiza cuando se hubiera hecho público”²⁴⁴. En suma la Corte, obviamente concluye que, el impedimento de la publicación del libro “Ética y Servicios de Inteligencia” “constituyeron actos de censura previa no compatibles con los parámetros dispuesto en la Convención”²⁴⁵.

4.4. La seguridad nacional como límite a la libertad de expresión policial

²⁴² *Ibidem*, párr. 76.

²⁴³ FISS, *Óp. Cit.*, p. 27.

²⁴⁴ Corte IDH. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile, párr. 77.

²⁴⁵ *Ibidem*, párr. 78.

Durante el ejercicio de la libertad de expresión, este derecho suele colisionar con frecuencia con el muy discutido término de seguridad nacional. Cuando en la arena de la democracia, está sobre el tapete la libertad de expresión y seguridad nacional, el debate público es intenso, y el triunfo es alternativo de conformidad a las circunstancias. El meollo del sistema democrático es, que los funcionarios públicos del Estado, otorguen las facilidades para que los ciudadanos opinen de forma crítica con relación a los asuntos públicos²⁴⁶. La transparencia en la información hace que un país sea más democrático.

Sin embargo, en circunstancias de un conflicto armado o similar, en un Estado Democrático de Derecho, el poder de las palabras no se puede despreciar, cuando de defender la seguridad nacional se trata²⁴⁷. El peligro potencial de las ideas expresadas es considerable, pudiendo ocasionar muchos efectos positivos y negativos en la población o en la soberanía nacional. No obstante, se debe advertir que el peligro suele estar también cuando se utiliza con frecuencia el pretexto de la seguridad nacional para “coartar la libertad de expresión y restringir el debate público”²⁴⁸.

Por consiguiente, hacemos nuestras las ideas de Lenin cuando se preguntaba: ¿Por qué debería permitirse la libertad de expresión y de prensa? ¿Por qué un gobierno que está

²⁴⁶ REVENGA, Óp. Cit., p. 23.

²⁴⁷ FAÚNDEZ, Óp. Cit., p. 524.

²⁴⁸ *Ibidem*, Óp. Cit., p. 526.

haciendo lo que cree correcto debería permitir que lo critiquen? No permitiría la oposición con armas letales; pero las ideas son cosas más letales que las armas”²⁴⁹.

Acto seguido, examinaremos el conflicto entre el derecho a la libertad de expresión, y los intereses del grupo social para proteger la seguridad nacional.

4.4.1. Concepto de “seguridad nacional”

La doctrina, no ha presentado el concepto claro y preciso sobre el concepto de seguridad nacional, esta terminología todavía en la actualidad sigue siendo vago, e impreciso. En algunas oportunidades es utilizado como sinónimo de “orden interno, seguridad exterior, seguridad pública, la defensa nacional, etc.”²⁵⁰.

La Constitución Política 1993, hace referencia a la seguridad nacional en el artículo 2, inciso 5, 70 y 72, y se debe interpretar juntamente con el artículo 163 del mismo cuerpo normativo²⁵¹. En tal sentido, MARCIANI, aludiendo a la seguridad nacional señala:

“debe ser entendida como aquella situación de normalidad que se verifica dentro y fuera del territorio de un Estado, y que está esencialmente referida al mantenimiento del sistema

²⁴⁹ SIMÓN, Lee, citado por FAÚNDEZ, Óp. Cit., p. 34.

²⁵⁰ MARCIANI, Óp. Cit., p. 172.

²⁵¹ *Ibidem*.

democrático de gobierno y del orden constitucional establecido, los que sólo pueden ser alterados mediante la realización de acciones que propugnan una ideología basada en la destrucción del Estado, del sistema y del orden social y político imperante”²⁵².

En esta línea de pensamiento, FAÚNDEZ en sentido estricto sostiene que, el concepto de seguridad nacional “(...) puede entenderse necesidad de preservar la existencia misma del Estado y de sus instituciones; en un sentido más amplio, (...) puede comprender todo lo que amenace la vida de la nación, así como la estructura fundamental de sus instituciones sociales (...)”²⁵³.

Por su parte, el Tribunal Constitucional peruano relaciona a la seguridad nacional “como un bien jurídico íntimamente vinculado a la “*Defensa Nacional*”, y lo define señalando que:

“(...) Aquella implica un peligro grave para la integridad territorial, para el Estado de Derecho, para el orden constitucional establecido: es la violencia contra el Estado y afecta los cimientos del sistema democrático (...). Supone, pues, un elemento político o una ideología que se pretende imponer, y sólo puede equipararse a la “*seguridad ciudadana*” por excepción o emergencia, cuando ésta es perturbada gravemente”²⁵⁴.

En los principios de Siracusa, se ha sostenido que las vulneraciones de forma constante a los derechos humanos - libertad de expresión – debilitan la seguridad nacional; y en efecto,

²⁵² *Ibidem*, p. 173.

²⁵³ *Ibidem*, p. 529.

²⁵⁴ *Cfr.* STC. Exp. N° 005-2001-AI/TC, fundamento segundo.

el orden público y la paz internacional²⁵⁵. En suma, no solamente se viola la seguridad nacional excediéndose en el ejercicio de la libertad de expresión, sino también limitándola o tropellando su ejercicio de forma desproporcionada.

El conflicto de la seguridad nacional en el contexto de la libertad de expresión, surge de lo expuesto en los párrafos precedentes. Si tomamos en cuenta la seguridad nacional, observando la interpretación general de la libertad de expresión, se supone que la definición de aquella tiene que ser restrictiva²⁵⁶. En este orden de idea, los Principios de Siracusa, respecto a la seguridad nacional sostiene:

“Solamente se puede invocar seguridad nacional para justificar las medidas que limiten ciertos derechos cuando estas medidas se adopten para proteger la existencia de la nación, su integridad territorial o la independencia política contra la fuerza o la amenaza de la fuerza. No se podrá invocar la seguridad nacional como motivo para imponer limitaciones o impedir amenazas puramente locales o relativamente aisladas contra el orden público. No se podrá utilizar la seguridad nacional como pretexto para imponer limitaciones vagas o arbitrarias y solamente se podrá invocar cuando existan garantías adecuadas y recursos oficiales contra los abusos. La violación sistemáticas de los derechos humanos socava la seguridad nacional puede poner en peligro la paz y la seguridad internacionales”²⁵⁷.

²⁵⁵ Principios de Siracusa sobre las disposiciones de Limitación y Derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptados por la Conferencia que se celebró en Siracusa, Italia, del 30 de abril al 4 de mayo de 1984, con el patrocinio de la Comisión Internacional de Juristas, la Asociación Internacional de Derecho Penal, la Asociación Estadounidense para la Comisión Internacional de Juristas, el Instituto Urban Morgan de Derechos Humanos, y el Instituto Internacional de Estudios Superiores de Ciencia Penales.

²⁵⁶ KRSTICEVIC, Viviana y otros. Óp. Cit., p. 92.

²⁵⁷ Cfr. Principios de Siracusa. Cit. *Supra*, 247.

4.4.2. Información clasificada o secreta

En cada oportunidad que se pone sobre el tapete la seguridad nacional, el resultado es la “información clasificada”, la misma que restringe la libertad de expresión en el sentido amplio. Esta información sustentada en el “secreto” de las labores publicas conduce a “crear sociedades muy cerradas”²⁵⁸, incompetentes y corruptas. Por consiguiente, para el profesor REVENGA, el secreto es conflictivo o contrapuesto con:

- “La dignidad de la persona en tanto que sujeto político representado, al que se supone dotado de idéntica capacidad racional de discernimiento que la que poseen quienes, por causa de la representación que ostentan, tienen trato con los arcanos del poder.
- El ejercicio mismo del derecho de participación mediante representantes, una participación cuya calidad democrática bien puede ser valorada midiendo el flujo de información que discurre entre el representante y el representado.
- La posibilidad, en fin, de cualquier forma de control, preventivo o *ex post*, y la consiguiente dificultad para exigir de manera fundada la responsabilidad política, algo consustancial al ejercicio de cargos públicos”²⁵⁹.

El Tribunal Constitucional peruano encuentra diferencias entre la información secreta, reservada y confidencial. La información clasificada como secreta se refiere a la defensa nacional, que comprende, por lo tanto, las actividades que realizan las Fuerzas Armadas

²⁵⁸ FAÚNDEZ, Óp. Cit., p. 547.

²⁵⁹ REVENGA, Óp. Cit., pp. 24-25.

para defender al Estado en caso de agresión interna o externa; encontrándose vinculada estrechamente con la seguridad nacional, el ámbito militar y el Sistema de Inteligencia Nacional ²⁶⁰.

En muchos casos, la seguridad nacional es un límite legítimo a la libertad de expresión, por ende, es necesario el impedimento de investigar, buscar y difundir la información clasificada, o no clasificada cuando pongan en riesgo la seguridad nacional²⁶¹. Esta información clasificada como secreta en el ámbito militar, está conformado por planes de defensa militar, operaciones y planes de inteligencia militar y policial, ordenes de operaciones, planes estratégicos de inteligencia, informes de inteligencia y contrainteligencia y otros²⁶².

²⁶⁰ Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente N° 01805-2007-PHD/TC, de fecha 31 de agosto de 2009, fundamento 13.

²⁶¹ FAÚNDEZ, Óp. Cit., p. 547.

²⁶² Cfr. LEY N° 27927 Ley que modifica la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Artículo 15.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información Secreta. El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto a la información expresamente clasificada como secreta, que se sustente en razones de seguridad nacional, en concordancia con el artículo 163 de la Constitución Política del Perú, que además tenga como base fundamental garantizar la seguridad de las personas y cuya revelación originaría riesgo para la integridad territorial y/o subsistencia del sistema democrático, así como respecto a las actividades de inteligencia y contrainteligencia del CNI dentro del marco que establece el Estado de Derecho en función de las situaciones expresamente contempladas en esta Ley. En consecuencia la excepción comprende únicamente los siguientes supuestos: 1. Información clasificada en el ámbito militar, tanto en el frente interno como externo: a. Planes de defensa militar contra posibles agresiones de otros Estados, logísticos, de reserva y movilización y de operaciones especiales así como oficios y comunicaciones internas que hagan referencia expresa a los mismos. b. Las operaciones y planes de inteligencia y contrainteligencia militar. c. Desarrollos técnicos y/o científicos propios de la defensa nacional. d. Órdenes de operaciones, logísticas y conexas, relacionadas con planes de defensa militar contra posibles agresiones de otros Estados o de fuerzas irregulares militarizadas internas y/o externas, así como de operaciones en apoyo a la Policía Nacional del Perú, planes de movilización y operaciones especiales relativas a ellas. e. Planes de defensa de bases e instalaciones militares. f. El material bélico, sus componentes, accesorios, operatividad y/o ubicación cuyas características pondrían en riesgo los planes de defensa militar contra posibles agresiones de otros Estados o de fuerzas irregulares militarizadas internas y/o externas, así como de operación en apoyo a la Policía Nacional del Perú, planes de movilización y operaciones especiales relativas a ellas. g. Información del Personal Militar que desarrolla actividades de Seguridad Nacional y que pueda poner en riesgo la vida e integridad de las personas involucradas. 2. Información clasificada en el ámbito de inteligencia tanto en el frente externo como interno: a. Los planes estratégicos y de inteligencia, así como la información que ponga

La información reservada consiste en la seguridad nacional del orden interno, relativa a las actuaciones policiales para prevenir y reprimir la criminalidad en el país²⁶³. Es decir, obtener información sobre la criminalidad organizada e investigar los delitos y faltas en sus diversas modalidades forma parte de la información con carácter reservado. Asimismo, se considera información reservada a los planes de operaciones para combatir el terrorismo y las organizaciones criminales, interceptación de comunicaciones, entre otras²⁶⁴.

en riesgo sus fuentes. b. Los informes que de hacerse públicos, perjudicarían la información de inteligencia. c. Aquellos informes oficiales de inteligencia que, de hacerse públicos, incidirían negativamente en las excepciones contempladas en el inciso a) del artículo 15 de la presente Ley. d. Información relacionada con el alistamiento del personal y material. e. Las actividades y planes estratégicos de inteligencia y contrainteligencia, de los organismos conformantes del Sistema de Inteligencia Nacional (SINA), así como la información que ponga en riesgo sus fuentes. f. Información del personal civil o militar que desarrolla actividades de Seguridad Nacional y que pueda poner en riesgo la vida e integridad de las personas involucradas. g. La información de inteligencia que contemple alguno de los supuestos contenidos en el artículo 15 numeral 1. En los supuestos contenidos en este artículo los responsables de la clasificación son los titulares del sector o pliego respectivo, o los funcionarios designados por éste. Con posterioridad a los cinco años de la clasificación a la que se refiere el párrafo anterior, cualquier persona puede solicitar la información clasificada como secreta, la cual será entregada si el titular del sector o pliego respectivo considera que su divulgación no pone en riesgo la seguridad de las personas, la integridad territorial y/o subsistencia del sistema democrático. En caso contrario deberá fundamentar expresamente y por escrito las razones para que se postergue la clasificación y el período que considera que debe continuar clasificado. Se aplican las mismas reglas si se requiere una nueva prórroga por un nuevo período. El documento que fundamenta que la información continúa como clasificada se pone en conocimiento del Consejo de Ministros, el cual puede desclasificarlo. Dicho documento también es puesto en conocimiento de la comisión ordinaria a la que se refiere el artículo 36 de la Ley N° 27479 dentro de los diez (10) días posteriores a su pronunciamiento. Lo señalado en este párrafo no impide que el Congreso de la República acceda a la información clasificada en cualquier momento de acuerdo a lo señalado en el artículo 15-C de la presente Ley.

²⁶³ Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente N° 01805-2007-PHD/TC, de fecha 31 de agosto de 2009, fundamento 14.

²⁶⁴ Cfr. LEY N° 27927 Ley que modifica la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Artículo 15-A.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información reservada El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de la información clasificada como reservada. En consecuencia la excepción comprende únicamente los siguientes supuestos: 1. La información que por razones de seguridad nacional en el ámbito del orden interno cuya revelación originaría un riesgo a la integridad territorial y/o la subsistencia del sistema democrático. En consecuencia se considera reservada la información que tiene por finalidad prevenir y reprimir la criminalidad en el país y cuya revelación puede entorpecerla y comprende únicamente: a. Los planes de operaciones policiales y de inteligencia, así como aquellos destinados a combatir el terrorismo, tráfico ilícito de drogas y organizaciones criminales, así como los oficios, partes y comunicaciones que se refieran expresamente a ellos. b. Las informaciones que impidan el curso de las investigaciones en su etapa policial dentro de los límites de la ley, incluyendo los sistemas de recompensa, colaboración eficaz y protección de testigos, así como la interceptación de comunicaciones amparadas por la ley. c. Los planes de seguridad y defensa de instalaciones policiales, establecimientos

Los documentos que se redactan en cumplimiento de la información secreta y reservada, no será considerada como información clasificada, si se han violado los derechos humanos, la Constitución Política y las Convenciones de Ginebra de 1949²⁶⁵.

En cambio, la información confidencial, se encuentra constituida por decisiones de gobierno, investigaciones vinculadas a la potestad sancionadora de la Administración Pública o defensa en un procedimiento administrativo y secreto profesional²⁶⁶. A modo de ejemplo, una sanción administrativa impuesto a un efectivo policial por llegar tarde a su servicio²⁶⁷.

penitenciarios, locales públicos y los de protección de dignatarios, así como los oficios, partes y comunicaciones que se refieran expresamente a ellos. d. El movimiento del personal que pudiera poner en riesgo la vida e integridad de las personas involucradas o afectar la seguridad ciudadana. e. El armamento y material logístico comprometido en operaciones especiales y planes de seguridad y defensa del orden interno. 2. Por razones de seguridad nacional y de eficacia de la acción externa del Estado, se considerará información clasificada en el ámbito de las relaciones externas del Estado, toda aquella cuya revelación originaría un riesgo a la seguridad e integridad territorial del Estado y la defensa nacional en el ámbito externo, al curso de las negociaciones internacionales y/o la subsistencia del sistema democrático. Estas excepciones son las siguientes: a. Elementos de las negociaciones internacionales que de revelarse perjudicarían los procesos negociadores o alterarían los acuerdos adoptados, no serán públicos por lo menos en el curso de las mismas. b. Información que al ser divulgada oficialmente por el Ministerio de Relaciones Exteriores pudiera afectar negativamente las relaciones diplomáticas con otros países. c. La información oficial referida al tratamiento en el frente externo de la información clasificada en el ámbito militar de acuerdo a lo señalado en el inciso a) del numeral 1 del artículo 15 de la presente Ley. En los casos contenidos en este artículo los responsables de la clasificación son los titulares del sector correspondiente o los funcionarios designados por éste. Una vez que desaparezca la causa que motivó la clasificación, la información reservada es de acceso público.

²⁶⁵ Cfr. LEY N° 27927 Ley que modifica la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Artículo 15-C.- Regulación de las excepciones. (...)Las excepciones señaladas en los puntos 15 y 15-A incluyen los documentos que se generen sobre estas materias y no se considerará como información clasificada, la relacionada a la violación de derechos humanos o de las Convenciones de Ginebra de 1949 realizada en cualquier circunstancia, por cualquier persona. Ninguna de las excepciones señaladas en este artículo pueden ser utilizadas en contra de lo establecido en la Constitución Política del Perú.

²⁶⁶ Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente N° 01805-2007-PHD/TC, de fecha 31 de agosto de 2009, fundamento 15.

²⁶⁷ Cfr. LEY N° 27927 Ley que modifica la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Artículo 15-B.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente: 1. La información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, salvo que dicha información sea pública. Una vez tomada la decisión, esta excepción cesa si la entidad de la Administración Pública opta por hacer referencia en forma expresa a esos consejos, recomendaciones u opiniones. 2. La información protegida por el secreto bancario, tributario,

De lo expuesto en los párrafos precedentes se puede inferir que, la seguridad nacional se aproxima más a impedir la difusión de información y, no tanto, a prohibir el derecho constitucional a emitir juicios de valor u opinar.

4.5. Jurisprudencia sobre seguridad nacional en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y los Estados Unidos de América

En el artículo 10, del CEDH, sobre la libertad de expresión señala:

“Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas, sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras (...).

El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometida a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones previstas por la ley, que constituyen medidas necesarias, en la sociedad democrática, para la seguridad nacional, la

comercial, industrial, tecnológico y bursátil que están regulados, unos por el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, y los demás por la legislación pertinente. 3. La información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, en cuyo caso la exclusión del acceso termina cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida o cuando transcurren más de seis (6) meses desde que se inició el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado resolución final. 4. La información preparada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de las entidades de la Administración Pública cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un proceso administrativo o judicial, o de cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional que debe guardar el abogado respecto de su asesorado. Esta excepción termina al concluir el proceso. 5. La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar. La información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal. En este caso, sólo el juez puede ordenar la publicación sin perjuicio de lo establecido en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado. 6. Aquellas materias cuyo acceso esté expresamente exceptuado por la Constitución o por una Ley aprobada por el Congreso de la República.

integridad nacional o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial”²⁶⁸.

El Tribunal de Estrasburgo, ha sostenido en su oportunidad que, el Convenio Europeo de Derechos Humanos, en principio tiene validez tanto para militares y civiles. Vale decir, que todas las personas sin distinción alguna, deben gozar de los “derechos y libertades amparados en tal Convenio. Del mismo cuerpo normativo, se desprende que, se permite a los Estados contratantes “restricciones específicas de algunos derechos” para los integrantes de las fuerzas armadas²⁶⁹, consecuentemente aplicable, *mutatis mutandis*, a los policías.

El primer caso resuelto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, “en el que se plantea de forma abierta un conflicto de la libertad de expresión y el mantenimiento del orden, tuviera que ver con la distribución de un periódico entre los miembros del ejército”²⁷⁰. El conflicto se fundamenta en la sanción disciplinaria impuesta a Dona y Schul, soldados rasos del ejército holandés.

4.5.1. Caso Engel y otros contra Holanda

²⁶⁸ Cfr. CEDH, artículo 10.

²⁶⁹ Cfr. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Engel y otros contra Holanda, párrafo, 54.

²⁷⁰ REVENGA, Óp. Cit., p.44.

Dona, colaborador del artículo “La Ley del más fuerte”, que se encuentra incluido en el número 8, de la revista Alarma. Schul, también redactor de la revista Alarma sostuvo “Cuando realizamos panfletos de este tipo, no es nuestra intención que sean prohibidos; la intención es que sean leídos. El riesgo de que sean prohibidos es grande”²⁷¹.

El TEDH, define el concepto de orden en los términos siguientes:

“Este Tribunal subraya en primer lugar, con el Gobierno y la Comisión, que el término "orden", tal y como figura en esta disposición, no designa solamente el "orden público" (...) se refiere también al orden que debe reinar en el interior de un grupo social concreto; así es especialmente cuando, como en el caso de las Fuerzas Armadas, el desorden en este grupo puede incidir sobre el orden de la sociedad entera”²⁷².

En principio, en el caso *Engel y otros contra Holanda*, se reconoce los derechos y libertades a todos los ciudadanos, sin distinción, incluido los militares. Acto seguido, el TEDH otorga la preferencia a la disciplina militar sobre el derecho a la libertad de expresión de los militares:

“La libertad de expresión, garantizada por el artículo 10, es también aplicable a los miembros de las fuerzas armadas, exactamente igual que a las demás personas bajo jurisdicción de las partes

²⁷¹ Cfr. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Engel y otros contra Holanda. En: [file:///C:/Users/CSPNP%20SAN%20MARCOS/Downloads/Caso_Engel_vs_Holanda\[ESP\].pdf](file:///C:/Users/CSPNP%20SAN%20MARCOS/Downloads/Caso_Engel_vs_Holanda[ESP].pdf) (consultado : 06 de abril de 2017).

²⁷² Caso Engel y otros contra Holanda, párrafo, 98.

contratantes. Sin embargo, apenas puede concebirse un funcionamiento correcto del ejército sin normas legales destinadas a disuadir a los miembros del ejército de socavar la disciplina militar, por ejemplo mediante escritos (...). El tribunal puede, sin duda, controlar la forma en que las autoridades holandesas han aplicado el derecho interno en el caso presente, pero no debe olvidar, al hacerlo, las peculiaridades de la vida militar, los 'deberes' y 'responsabilidades' especiales que incumben a los miembros del ejército, y el margen de apreciación que el artículo 10.2(...) deja a los Estados contratantes"²⁷³.

4.5.2. Caso *the Observer and Guardian v. El Reino Unido*

Acto seguido, en este apartado, pese a que no es un caso netamente militar, creemos que es necesario ocuparnos del caso *the Observer and Guardian v. El Reino Unido*, (*the Observer and Guardian* en adelante OG) dado que esta jurisprudencia cuenta con apuntes importante sobre la libertad de expresión y la seguridad nacional. Se trata del Sr. Peter Wright quien fue miembro principal del Servicio de Seguridad Británica (MI5) desde 1955 a 1976. Posteriormente, cuando se encontraba domiciliando en Australia, escribió sus memorias "*Spycatcher*", donde incluía la relación de actos ilícitos cometidos en el MI5, sus métodos, organización operacional y ponía en conocimiento que un ex director del MI5, fue un agente de nacionalidad soviética²⁷⁴.

²⁷³ Caso Engel y otros contra Holanda, citado por REVENGA, Óp. Cit., p.46.

²⁷⁴ Cfr. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. caso *the Observer and Guardian v. El Reino Unido*, párrafo, 11.

El Estado al tomar conocimiento sobre la divulgación inminente de *Spycatcher*, por intermedio de los encargados de tomar acciones legales, solicitó prohibir la publicación de *Spycatcher*, pese a que, algunas partes ya habían sido publicadas por otros medios y personajes.

OG, en la demanda ante la Comisión, alegó que el gobierno basado en la “seguridad nacional” vulneró su derecho a la libertad de expresión. En tanto, que el tribunal señala que las “consideraciones de seguridad nacional varía con el transcurso del tiempo”²⁷⁵. Vale decir, no se puede limitar un derecho fundamental amparándose de forma mecánica en formulas ambiguas e imprecisas, sin tener en cuenta las circunstancias del caso concreto.

El TEDH, en reiterada jurisprudencia sostiene que, la transmisión de información e ideas es fundamental para consolidar la democracia. En tal sentido, precisa:

“La libertad de expresión constituye uno de los fundamentos esenciales de una sociedad democráticas (...) es aplicable no sólo a la “información” o “ideas” que se reciben favorablemente o se consideran inofensivas o indiferentes, sino también a las que ofenden, chocan o molestan. La libertad de expresión (...) está sujeta a una serie de excepciones que; sin embargo, deben interpretarse de manera estricta y la necesidad de establecer restricciones debe de determinarse de manera convincente”²⁷⁶.

²⁷⁵ *Ibidem*, párrafo, 56.

²⁷⁶ *Ibidem*, párrafo, 59.

Obviamente, el Tribunal también se pronuncia sosteniendo que, la censura previa se debe analizar con escrupulosa severidad, más aún, cuando se trata de la “información que es un bien perecedero y retrasar su publicación, aunque sea por corto periodo, puede privarla de todo valor e interés”²⁷⁷.

El caso que nos ocupa está dividido en dos etapas. Analizando la primera etapa relacionado a la intromisión a la libertad de expresión de OG, desde 11 de julio de 1986 hasta el 30 de julio de 1987, el Tribunal refiriéndose a *Spycatcher* precisa:

“Spycatcher existía sólo en manuscrito. No se sabía exactamente lo que el libro contendría y, aunque el material previamente publicado proporcionara algunas pistas a este respecto, se podría haber esperado que el autor tratara de decir algo nuevo. Y no era irrazonable suponer que cuando un antiguo empleado de un servicio de seguridad – un iniciado, como el sr. Wright – se proponía publicar, sin autorización, sus memorias, existía al menos el riesgo de que formaran parte del material cuya divulgación puede ser perjudicial para ese servicio, hay que tener en cuenta que en tal contexto la información perjudicial puede obtenerse de una acumulación de lo que a primera vista parecen ser detalles poco importantes. Es más era improbable en todo caso que todo el contenido del libro platera cuestiones de interés público que sobrepasaran los interés de la seguridad nacional”²⁷⁸.

²⁷⁷ *Ibidem*, párrafo, 60.

²⁷⁸ *Ibidem*, párrafo, 61.

En esta última parte del párrafo el Tribunal afirma que, la “seguridad nacional queda situada en posición contrapuesta al derecho a saber”²⁷⁹. Es decir, defiende el secreto de Estado para concretar fines legítimos en bienestar de la colectividad.

La segunda etapa comprendido desde el 30 de julio de 1987 hasta el 13 de octubre de 1988, el Tribunal sostiene, que luego de ser publicado *Spycatcher* en los EE.UU, la “confidencialidad fue destruida”²⁸⁰ ya que el gobierno no impidió la importación del libro a Reino Unido. Para el Gobierno la limitación de la publicación de *Spicatcher* aún era necesario para prohibir la difusión total del contenido del libro y, en consecuencia proteger la seguridad nacional.

No obstante, sobre la seguridad nacional la Corte sentencia que “(...) tal como se desprende de las pruebas (...), se pidieron, en primer lugar, medidas cautelares, entre otras cosas, para preservar el carácter secreto de la información que debía mantenerse en secreto. Sin embargo, el 30 de julio de 1987 la información había perdido ese carácter (...)”²⁸¹. Por esta razón, el Tribunal señala que ya no era “necesario en una sociedad democrática” la restricción a la libertad de expresión, después del 30 de julio de 1987²⁸².

²⁷⁹ REVENGA, Óp. Cit., p. 56.

²⁸⁰ Cfr. Caso *the Observer and Guardian v. El Reino Unido*, párrafo, 66-67.

²⁸¹ *Ibidem*, párrafo, 69.

²⁸² *Ibidem*, párrafo, 70.

Asimismo, el TEDH concluye afirmando que se vulneró el derecho constitucional a la libertad de expresión del 30 de julio de 1987 al 13 de octubre de 1988, no siendo así, del 11 de julio de 1986 al 30 de julio de 1987²⁸³.

Con el trascurso del tiempo la libertad de expresión lentamente se encontraba ganando terreno, pero refiriendo en el caso específico de *Spycatcher*, REVENGA señala “ el desenlace del caso *Spycatcher* está muy lejos de representar una victoria apabullante para la libertad de expresión”²⁸⁴

4.5.3. Caso *Hadjianastassiou* contra Grecia

Prosiguiendo con el examen de las sentencias más relevantes del TEDH, el ingeniero aeronáutico y capitán de la fuerza aérea Sr. Hadjianastassiou, de nacionalidad griega, se encontraba a cargo de la fabricación de un misil teledirigido; de dicho trabajo informó mediante documento al Centro de Investigación Tecnológica de la Fuerza Aérea (KETA). Posteriormente, a cambio de dinero, entregó información técnica sobre misiles a la empresa privada de fabricación de armas, denominada ELFON²⁸⁵.

²⁸³ *Ibidem*, párrafo, 71.

²⁸⁴ REVENGA, Óp. Cit., p. 52.

²⁸⁵ *Cfr.* Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso *Hadjianastassiou* contra Grecia.

Por tal conducta, el Tribunal Permanente de la Fuerza Aérea de Atenas, declaró culpable al Sr. Hadjianastassiou, por “revelar secretos militares”; es decir, el Tribunal encontró responsabilidad por haber otorgado a ELFON, “diez elementos de información, datos técnico y teóricos” que se encontraban registrados en KETA²⁸⁶. Igual suerte corrió el apelante ante el Tribunal de Apelaciones de los Tribunales de Guerra, donde recibió una condena reducida por “revelar secretos de menor importancia”²⁸⁷. Luego el recurso presentado por el condenado ante el Tribunal de Casación fue declarado inadmisibles²⁸⁸.

Estaba claro que, el objetivo legítimo de la condena al Sr. Hadjianastassiou, fue restringir la publicación sobre un proyecto de armas clasificado como secreto y, por tanto, proteger la “seguridad nacional”²⁸⁹. El meollo de la sentencia se basa en que tanto el Estado como el Tribunal coinciden en que la información secreta pone en riesgo las “seguridad nacional”. En esta línea de pensamiento, el TEDH, precisa: “Al igual que el gobierno, la Corte considera que la divulgación del interés del Estado en un arma determinada y la de los conocimientos técnico correspondientes, que puedan dar alguna indicación del estado de avance de su fabricación, puede causar un daño considerable a la seguridad nacional”²⁹⁰.

²⁸⁶ *Ibidem*.

²⁸⁷ *Ibidem*.

²⁸⁸ *Ibidem*.

²⁸⁹ *Ibidem*, párrafo, 43.

²⁹⁰ *Ibidem*, párrafo, 45.

En este caso el ilustre Tribunal de Estrasburgo, señala que, se debe tener en cuenta las “condiciones especiales de la vida militar”, dado que los militares se encuentran sometidos a la obligación de discreción en el ejercicio de sus funciones. En consecuencia, concluye que, no se ha vulnera la libertad de expresión del Sr. Hadjianastassiou, ya que los tribunales militares griegos no se han extralimitado del “margen de apreciación” que todas las autoridades deben observar cuando de seguridad nacional se trata²⁹¹.

4.5.4. Caso Gubi contra Austria

Posteriormente, una asociación llamada “Unión Democrática de los Soldados de Austria”²⁹², y el militar Berthold Gubi llegaron al TEDH, porque consideraban que el Estado ha vulnera su derecho a la libertad de expresión. La asociación publicaba mensualmente en las instalaciones del ejército austriaco una revista denominada “der Igel (el erizo), la cual “contenía información y artículos- a menudo de carácter crítico- sobre la vida militar”. Posteriormente, como respuesta a la solicitud de la asociación, el Ministerio Federal de Defensa negó rotundamente la distribución en los cuarteles de la revista “der Igel”²⁹³.

²⁹¹ Ibídem, párrafo, 46-47.

²⁹² REVENGA, Óp. Cit., p.62.

²⁹³ Cfr. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Vercase Of Vereinigung Demokratischer Soldaten Österreichs And Gubi contra Austria.

Berthold Gubi, miembro del Partido Comunista austriaco y militar en actividad, cuando se encontraba distribuyendo la revista “der Igel” en el cuartel un oficial prohibió tal conducta. Esto ameritó para que, Gubi denuncie en la Comisión de Denuncias Militares del Ministerio Federal de Defensa la vulneración a su derecho a la libertad de expresión; denuncia que fuera desestimada días después. Obviamente, el señor Gubi apeló ante el Tribunal Constitucional, apelación que fuera rechazado por carecer de contenido constitucional y por tener pocas probabilidades de éxito²⁹⁴.

La Asociación y el señor Gubi presentaron recurso ante la Comisión Europea de Derechos Humanos, sustentando que se ha violado el derecho constitucional a la libertad de expresión, prescrito en el artículo 10. Y, la Comisión admitió a trámite la demanda²⁹⁵.

El Estado austriaco, sostuvo que la publicación de “der Igel”, es peligroso para la “disciplina y eficacia del ejército”, ya que, la revista contenía críticas sobre las condiciones del ejército²⁹⁶.

Por su parte, el Tribunal defiende su tesis argumentando que los casos concretos deben ser analizados de conformidad a las circunstancias del hecho. Además, precisa que ninguna publicación de la revista se encuentra dirigida a la desobediencia o violencia en la institución militar:

²⁹⁴ *Ibidem*.

²⁹⁵ *Ibidem*.

²⁹⁶ *Ibidem*.

“En opinión del Tribunal, dicha circunstancia requiere ser precisada por medio de ejemplos concretos. Ahora bien, ninguno de los numero de “der Igel” que se encuentra en el expediente recomienda la no obediencia o la violencia, ni siquiera discute la utilidad del ejército. La mayor parte, es cierto, contiene reclamaciones, propone reformas o incita a comenzar procedimientos legales de reclamación o de recurso. Sin embargo, no parece que a pesar del tono a menudo polémico, haya pasado los límites de un simple debate de ideas que el ejército de un Estado Democrático y la sociedad debe tolerar”²⁹⁷.

Luego de que el Tribunal defendiera la disciplina militar en el caso Engel y otros contra Holanda, con el transcurrir del tiempo, la jurisprudencia del TEDH dio un viraje a favor de la libertad de expresión.

En los estados democráticos se debe tolerar la crítica e intercambio de ideas en las instituciones castrenses. Por consiguiente, el TEDH señaló que, ha sido violado el derecho a la libertad de expresión del señor Gubi, cuando le prohibieron distribuir la revista “der Igel”. Los artículos repartidos en las instalaciones del cuartel contenían las condiciones en que se llevaba a cabo el servicio militar:

“La edición de *der Igel* distribuido por el segundo de los demandante se dedicaba esencialmente a los artículos sobre las condiciones del servicio militar. Tales artículos aparecen escritos en un tono crítico, e incluso satírico, pero no ponen en cuestión el deber de obediencia, ni los objetivos del servicio en el seno del ejército. En consecuencia, la revista no puede ser tenida como una

²⁹⁷ *Ibidem*, párrafo, 38.

amenaza consistente a la disciplina militar. Se infiere de ello que la medida en cuestión (la orden de dejar de difundir la revista) fue desproporcionada con relación al objetivo que se perseguía, y violó, por tanto, el artículo 10²⁹⁸.

4.5.5. Caso Grigoriades contra Grecia

Después de la Guerra Fría, se presenta ante los Tribunales de Europa el caso Grigoriades contra Grecia, de donde se desprende que, se ha llegado a establecer que, el solicitante era un oficial y en el transcurso de su servicio militar llegó a descubrir abusos contra los soldados; razón por la cual, tuvo problemas con sus superiores. Luego de tener procedimientos penales y administrativos, al oficial se le otorgaron 24 horas para salir, el mismo que no regresó a su unidad y fue denunciado por desertión.

Pocos días después, el oficial envía una carta a su Comandante Oficial por intermedio de un taxista, sosteniendo lo siguiente:

“Después de dos años de servicio militar como cadete oficial de la reserva, estoy obligado a informarle que me opongo a la prolongación de mi servicio militar después de una pena que me impusieron por defender los derechos de los soldados. A juzgar por mi experiencia a esta fecha, creo que fue impuesta como parte de un enfoque general destinado a suprimir tanto la libertad de personalidad como la reivindicación de los derechos constitucionales y libertad. Aparte del costo personal, considero generalmente que la imposición de una sanción a jóvenes soldados es inadmisibles e inconstitucional, sobre todo cuando dicha sanción se relaciona con la lucha de

²⁹⁸ REVENGA, Óp. Cit., p.64.

los jóvenes por el respeto de los derechos humanos ideológicos y sociales. Derechos de las personas y [su lucha] para defender su personalidad contra las humillaciones del aparato militar. Habiendo mantenido durante veinticuatro meses una postura de lucha y una posición consciente sobre este tema, me reservo el derecho, que también es un deber, de establecer justicia social y paz, ahora más que nunca y, siendo plenamente consciente de mi acciones que me son imperativamente impuestas en interés de la sociedad, denunciar: que el ejército es un aparato opuesto al hombre ya la sociedad y, por su naturaleza, contra la paz. Ahora estoy absolutamente seguro de que el proceso del servicio militar es responsable de crímenes y agresividad en la sociedad, ya que ha creado una psicología de la violencia, superando así toda resistencia moral y psicológica a la violencia. El ejército sigue siendo un aparato criminal y terrorista que, al crear una atmósfera de la intimidación y la reducción a partes del bienestar espiritual de la juventud radical, claramente pretende transformar a las personas en simples porciones de un aparato de dominación que arruina la naturaleza humana y transforma las relaciones humanas desde las relaciones de amistad y relaciones de dependencia, a través de una jerarquía del miedo guiada por un registros de creencias políticas, etc. La verdad es que las condiciones de vida en el ejército son inaceptables hasta el punto de ser destructiva y cualquier forma sana de resistencia y cualquier esfuerzo hacia el diálogo son perseguidos y llevados indefensos ante la justicia militar, una institución peligrosa que debe ser abolido. Todo esto sucede a pesar de los anuncios electorales del Ministerio de Defensa Nacional respecto al respeto por la personalidad de los soldados; en realidad, el Ministerio participa y alienta estos procesos opresivos. Por estos medios de protesta, yo y todos los jóvenes que sienten un profundo sentido de injusticia su vida se ha reducido a porciones, LUCHA: detener todas las formas de persecución de quienes han participado en procesos que promover la justicia social, la paz y el derecho a opinar sobre cuestiones que nuestras vidas; para que el Ministerio tenga la voluntad política de controlar de manera significativa el poder militar y perseguir a quienes realmente son responsables de este autoritarismo, en lugar de cubrir sistemáticamente para ellos; para que el Estado establezca una vez por todas el respeto por las iniciativas y las opciones sociales de los jóvenes, eliminando

todas las sanciones por la promoción de tales ideales. No debe contentarse con "vocabulario socialista" y luego seguir la práctica del exterminio; declarar que la eliminación de estas instituciones autoritarias es una cuestión de múltiples facetas y larga lucha a nivel personal, político y social; poner fin a la discriminación, favoritismo y dependencia, siendo todos estos métodos usados por órganos corruptos. Así, después de haber pasado por esta experiencia, he desarrollado una conciencia libre que me impide participar y ser cómplice de este delito, proceso, tanto en su funcionamiento como en su estructura, y se niega a uniforme en estas condiciones. Si lo llevara, siento que me encontraría en una crisis de conciencia, contrariamente a mi naturaleza y creencias como un hombre criado con ideas. Nosotros, la generación joven, resistiremos cualquier intento de debilidades y convertirse en vehículos del establecimiento militar. Por eso mi postura no puede considerarse lícitamente deserción o insubordinación, ya que Derechos humanos fundamentales y está en conformidad con las disposiciones del Constitución. Considero que sigo siendo un ciudadano y un hombre libre que buscaba permanecer fiel a su conciencia y al libre albedrío que fluye de ella. También considero que mi postura y la manifestación de mi protesta contra esta humillación son la expresión más genuina de solidaridad y apoyo a los objetores de conciencia porque creo firmemente que así es como se lleva a cabo la lucha por la liberación social y la paz"²⁹⁹.

Creemos que es necesario citar la carta a efectos de tener una idea más clara y amplia. El contenido de la carta del señor Grigoriades a su superior nos permite profundizar el análisis.

²⁹⁹ Cfr. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Grigoriades contra Grecia.

Posteriormente, ante la Comisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Sr. Grigoriades, sostiene que ha sido violado su libertad a la expresión al ser condenado por insultar al ejército. En tal sentido, se pronuncia el TEDH, señalando lo siguiente:

“Es cierto que la carta contenía fuertes puntos de vista, pero tenían que ser visto como crítica permisible, los límites de las cuales eran más amplia con respecto a las diversas ramas del poder ejecutivo que en relación con un ciudadano privado. La carta no contenía insultos dirigidos a cualquier individuo. Más importante aún, la carta no era un documento público, después de haber sido enviado sólo a la demandante del oficial al mando; en la medida en que más tarde se había convertido en público (...). En estas circunstancias, ya pesar del hecho de que la carta tenía sido visto por otro recluta, su potencial para socavar militar disciplina había sido insignificante”³⁰⁰.

El Tribunal puntualiza que, la libertad de expresión no se detiene en las puertas de los cuarteles del ejército³⁰¹. Este derecho es para los civiles y militares que se encuentran bajo la custodia de los Estados que están adheridos a los Convenios y Tratados Internacionales. Es oportuno, para pedir al amable lector que, nos permítame la redundancia, y así, precisar que, cuando hacemos uso de la palabra militar, por supuesto que nos referimos también a los policías por llevar similar disciplina.

4.5.6. Solidaridad de soldados contra planta atómica (Alemania)

³⁰⁰ *Ibidem*, párrafo, 42.

³⁰¹ *Ibidem*, párrafo, 45.

Asimismo, en el caso solidaridad de soldados contra planta atómica en *Wyhl*³⁰². En *Immendingen*, Alemania, en el cuartel de *Oberfeldweibel- Schreiber*, un cabo inicia su servicio militar obligatorio en a partir del 1 de enero de 1976 en el ejército federal. El 13 de enero de 1976, en el Periódico Popular Comunista, apareció “nota de solidaridad de los soldados del cuartel de *Immendingen* al pueblo de *Kaiserstuhl*”, con los términos siguientes:

“Nosotros, los soldados de *Immendingen* somos solidarios con vuestra enérgica oposición en contra de la construcción de la central atómica en *Wyhl*. Muchos de nosotros mismos venimos también de regiones en donde las centrales atómicas ya construidas, o planeadas, amenazan las condiciones de vida; en *Brockdorf* pudimos ver cómo el Estado, con todos los medios de violencia policial y militar, intentó imponer los intereses de los consorcios atómicos en contra de la voluntad del pueblo. La policía y las fuerzas de apoyo atacaron a los agitadores con porras, agua, gases lacrimógenos y caballos. El lugar destinado para la construcción se aseguró con alambre de púas, muros y patrullas de perros como en campos de concentración. También en *Wyhl* se han dado varias señales de que el Estado quiere acabar con las protestas de la población acudiendo al empleo de las fuerzas militares, incluso se han destinado al lugar de la construcción fuerzas militares y de frontera. Nosotros, los soldados, aclaramos que nosotros no nos dejaremos inmiscuir en ese sucio trabajo. Les pedimos a ustedes que se anticipen a los planes del gobierno estatal y ocupen ustedes mismos el lugar donde se va a realizar la obra. ¡Ninguna central atómica en *Wyhl*, ni en ninguna parte!”³⁰³. (Cursiva nuestra)

A dicho llamado en dos días firmaron un aproximado de treinta soldados. Por consiguiente, el 20 de noviembre de 1976, previa aprobación judicial, el comandante del batallón de la

³⁰² Cfr. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán. Sentencia BVerfGE 44, 197 [Solidaridad de soldados contra planta atómica]. Resolución de la Segunda Sala, del 2 de marzo, 1977.

³⁰³ Cfr. Sentencia BVerfGE 44, 197 (Solidaridad de soldados contra planta atómica).

unidad blindada en *Immendingen*, le impuso al recurrente, quien ostentaba el grado de cabo, un arresto disciplinario de catorce días.

Por lo expuesto, en los puntos precedentes se da inicio el debate sobre el derecho constitucional a la libertad de expresión de los militares. Posteriormente, el Tribunal Constitucional Federal de Alemania, declara infundado el recurso de amparo presentado por el soldado; argumentando el alto tribunal que las medidas disciplinarias no son violatorias del derecho a la libertad de expresión.

Evidentemente, el Tribunal alemán refiriéndose a la libertad de expresión de los militares sostuvo: “es admisible el restringir de manera general, aun durante el tiempo libre, las actividades políticas de los soldados en el ámbito espacial de las fuerzas armadas, de tal manera que se cierre de antemano la posibilidad de disputas entre camaradas. Esto tanto más, cuando la libertad del recurrente de ocuparse durante su tiempo libre y por fuera de las instalaciones de servicio, de su actividad política y de hacer propaganda a favor de sus ideas políticas, permanece intacta”³⁰⁴.

En la misma sentencia, se observa el voto particular del magistrado Dr. Rottmann, y a dicha posición se adhiere el Dr. Dr. Geiger. Rottmann, argumentó su tesis indicando que el militar como cualquier otro ciudadano, es portador de derechos fundamentales, y su limitación a la libertad de expresión, no se deben realizar de forma abstracta, sino que en cada caso

³⁰⁴ *Ibidem*.

concreto se debe ponderar los bienes protegidos por la norma y los derechos constitucionales. En consecuencia, concluye el citado magistrado que la sanción disciplinaria viola el derecho constitucional a la libertad de expresión del soldado.

En esta línea de pensamiento, agrega en su voto particular el magistrado Hirsch, adicionando que si un soldado hubiera discutido estos temas en un “salón de clase”, posiblemente no se lo hubiera prohibido. Hirsch rechaza rotundamente la decisión del Tribunal Constitucional de Alemania, quien “ha omitido señalar los motivos por los que el derecho fundamental deba retroceder” en el caso concreto³⁰⁵.

4.6. El derecho al honor como límite a la libertad de expresión policial

Todos los ciudadanos nos encontramos sometidos a límites generales cuando se ejerce el derecho a la libertad de expresión, pero “hay sectores o grupos de ciudadanos sometidos a límites más estrictos o específicos en cuanto al ejercicio del derecho a la libertad de expresión por razón de la función que desempeñan”³⁰⁶, tales limitaciones específicas se encuentra en los efectivos policiales para el fiel cumplimiento de los fines encomendados por el Estado.

³⁰⁵ *Ibidem*.

³⁰⁶ *Cfr.* Tribunal Constitucional de España. Sentencia 371/1993, de 13 de diciembre, fundamento jurídico 3.

Los conflictos entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho al honor deben ser estudiados por tres razones: a) la lista de casos es abundante, por lo que despierta el interés en su estudio; b) la libertad de expresión al ser trasladado al insulto o calumnia choca con el honor del agraviado; y c) las colisiones entre la libertad de expresión y el honor son los que más han sido tratados por la doctrina constitucionalista³⁰⁷.

Los derechos subjetivos fundamentales, pueden chocar con otros derechos, bienes jurídicos constitucionales o intereses públicos. Como todo derecho no es ilimitado, tampoco lo es el derecho a la libertad de expresión e información, porque puede encontrarse con el derecho a la fama de otros. Por supuesto, que no se puede defender el derecho a la libertad de expresión e información desconociéndose el derecho al honor que, también tiene rango constitucional. El derecho al honor se presenta como límite a la libertad de expresión y otros derechos constitucionales³⁰⁸. Por consiguiente, PECES – BARBA, citando a MORELLI, señala: “(...) en el ordenamiento jurídico los derechos se conceden no a una persona singular, sino a todos (...)”³⁰⁹. En efecto, los efectivos policiales a pesar de la función pública que desempeñan también son titulares del derecho fundamental al honor.

³⁰⁷ CIANCIARDO, Óp. Cit., p.16-17.

³⁰⁸ PECES – BARBA, Óp. Cit., p.113.

³⁰⁹ MORELLI, citado por PECES – BARBA, Óp. Cit., p. 113.

El Tribunal Constitucional de España, precisa que el honor es un concepto jurídico indeterminado³¹⁰, fluido y cambiante; sin embargo, el diccionario de la Real Academia aparece identificarlo con la buena reputación, que consiste en la opinión que los demás tienen de una persona³¹¹. La delimitación del honor depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento, por eso es que los órganos del poder judicial cuentan con cierto margen de apreciación. Por ello, pese a lo espinoso del tema, el Tribunal ha definido el contenido constitucional abstracto del honor, señalando que protege frente a las ofensas, humillaciones, y expresiones que desmerecen la consideración ajena³¹².

En tal sentido, VIDAL sostiene que en la teoría subjetiva, el honor sería el resultado de la valoración que cada hombre hace de sus propias cualidades, mientras que en sentido objetivo el honor sería el resultado de la valoración que los demás hacen de nuestras cualidades, vale decir, sería el aprecio o la estima que una persona recibe en la sociedad en la que vive³¹³. En una tercera teoría denominada Fáctica - Normativa, el origen del derecho al honor se encuentra en la dignidad, reconociéndose la igualdad para todas las personas³¹⁴.

³¹⁰ Cfr. Tribunal Constitucional de España. Sentencia 49/2001, de 26 de febrero, fundamento jurídico 5.

³¹¹ BILBAO UBILLOS, Juan María. La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares: Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Boletín Oficial del Estado y Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 1997, p. 732. Se encuentra expresado en pie de página.

³¹² Cfr. Tribunal Constitucional de España. Sentencia 49/2001, de 26 de febrero, fundamento jurídico 5.

³¹³ VIDAL MARÍN, Tomás. "Derecho al honor, personas jurídicas y tribunal constitucional". Revista para análisis de derecho. InDret 1/2007. Barcelona, enero, 2007, p. 6.
En: http://www.indret.com/pdf/397_es.pdf (consultado. 10 de abril de 2017).

³¹⁴ MARCIANI, Óp. Cit., p. 226.

En esta materia, resulta de suma importancia hacer referencia a la jurisprudencia del Alto Tribunal de España, donde señala que

“(…) ni la libertad ideológica (…) ni la libertad de expresión (…) comprenden el derecho a efectuar manifestaciones, expresiones o campañas de carácter racista o xenófobo, puesto que, (…) no existen derechos ilimitados y ello es contrario no sólo al derecho al honor de la persona o personas directamente afectadas, sino a otros bienes constitucionales como el de la dignidad humana (...). La dignidad como rango o categoría de la persona como tal, del que deriva y en el que se proyecta el derecho al honor (...), no admite discriminación alguna por razón de nacimiento, raza o sexo, opiniones o creencias. El odio y el desprecio a todo un pueblo o a una etnia (a cualquier pueblo o a cualquier etnia) son incompatibles con el respeto a la dignidad humana, que sólo se cumple si se atribuye por igual a todo hombre, a toda etnia, a todos los pueblos. Por lo mismo, el derecho al honor de los miembros de un pueblo o etnia, en cuanto protege y expresa el sentimiento de la propia dignidad, resulta, sin duda, lesionado cuando se ofende y desprecia genéricamente a todo un pueblo o raza, cualesquiera que sean”³¹⁵.

Por ello, en la relación laboral el funcionario público tiene derecho a “(…) expresar libremente sus pensamientos, ideas y opiniones, pero, al hacerlo, resulta obligado también respetar el honor, la dignidad y la intimidad del empleador o sus representantes”³¹⁶. Las causales para que se presente la colisión entre los derechos fundamentales y otros bienes jurídicos constitucionales, es cuando se utiliza opiniones críticas con lenguaje ofensivo al

³¹⁵ Cfr. Tribunal Constitucional de España. Sentencia 214/1991, de 11 de noviembre, fundamento jurídico 8.

³¹⁶ BLANCAS, Óp. Cit., p p.174.

honor o dignidad del personal policial, o respecto al funcionamiento de tal institución. Consecuentemente, el límite al ejercicio de la libertad de expresión es “el tono vejatorio, ofensivo o insultante de las expresiones proferidas”³¹⁷. Este derecho se lesiona mediante un escupitajo, una bofetada, señales, gestos obscenos e insultantes, o a través de expresiones verbales o escritas. Obviamente, la libertad de expresión “encuentra su límite en la ausencia de excesos verbales injustificados y que no constituyen parte necesaria de cualquier exposición de ideas”³¹⁸.

Por su parte, PALOMEQUE y ÁLVAREZ, precisan que el ejercicio de la libertad de expresión está sometido naturalmente al límite general del respeto a los derechos constitucionales, especialmente, al honor, la intimidad y la propia imagen. En tal sentido, no se puede justificar la utilización de “expresiones o apelativos insultantes, injuriosos o vejatorios” que vayan más allá del derecho de crítica y sean atentatorios para la honorabilidad de las personas, así se trate de personas con relevancia pública³¹⁹. Con respecto al prestigio profesional, “el no ser en la consideración de un tercero un buen profesional o el idóneo para realizar determinada actividad no siempre es un ataque contra el honor del así considerado”, siempre y cuando no exista descalificación injurioso o innecesaria³²⁰. Consecuentemente, no toda crítica, por

³¹⁷ VALDÉZ DAL-Ré, citado por BLANCAS Óp. Cit., p.175.

³¹⁸ MARCIANI, Óp. Cit., p.233.

³¹⁹ PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos y Manuel, ÁLVAREZ DE LA ROSA. Derecho de trabajo. Decimoséptima edición. Ramón Areces. Madrid, 2009, p. 129. Véase: SSTC 105/1990, 85/1992, 336/1993, 42/1995, 176/1995, 204/1997, y 181/2006.

³²⁰ Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional de España. Sentencia 180/1999, de 11 de octubre. Véase también SSTC 107/1988, 171/1990, 172/1990, 40/1992, 223/1992, 173/1995, 3/1997, 46/1998, y AATC 544/1989 y 321/1993.

dura que sea, es suficiente para lesionar el honor, por eso se debe tener en cuenta el contenido ofensivo y vejatorio de las palabras considerando el momento y las circunstancias del caso concreto³²¹.

En esta perspectiva, PAZOS sostiene que debemos diferenciar la libertad de expresión de los militares o funcionarios, por cuanto, éstos poseen ciertas peculiaridades, ya que se encuentran limitados por el deber de sigilo, la debida lealtad y obediencia a los superiores. En particular, en caso de los militares, la “crítica desatenta, irrespetuosa y encubierta a la actuación del mando no se está amparada en la libertad de expresión”³²². Por consiguiente, se prohíbe rotundamente hablar mal de los superiores, porque lo que se protege es el prestigio de la institución, que queda afectada por esas expresiones, independientemente de que se emita esas expresiones fuera o dentro del ámbito militar. Por eso, las sanciones disciplinarias que impiden a los militares realizar protestas públicas de crítica o de disconformidad con las políticas de trabajo del comando resultan constitucionales³²³.

Cuando en un caso concreto, se presenta una colisión entre el derecho al honor y la libertad de expresión e información, ésta prevalece si el contenido es de “interés general”, en

³²¹ BLANCAS, Óp. Cit., p.176-177.

³²² PAZOS, Óp. Cit., p. 145.

³²³ Véase STC de 16 de septiembre de 2002(RJ 2002/9778), STC de 24 de noviembre de 1992(RJ1992/9304), citado por PAZOS PÉREZ, Alexander. El derecho a la libertad de expresión y el derecho a la libertad de información en el ámbito laboral. No precisa edición. Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, p. 145.

cumplimiento de la función elemental de formación libre y plural de la opinión en un Estado Social y Democrático de Derecho³²⁴.

Por consiguiente, el honor se ha degradado producto de la confrontación con otros derechos fundamentales. En la práctica, cuando el ejercicio de un derecho fundamental invade la esfera propia de otro derecho constitucional, se deberá de resolver observando al máximo el contenido esencial de cada uno, de ser posible dando primacía a uno de ellos. Esta prioridad muchas veces procede desde el texto constitucional; sin embargo, si no se desprende de la Constitución la primacía del derecho, el conflicto de los derechos fundamentales se decidirá con la ponderación de bienes constitucionalmente protegidos³²⁵.

A renglón seguido, CIANCIARDO sostuvo que la jerarquización de los derechos fundamentales, conduce con facilidad a soluciones arbitrarias e injustas, por motivo que no se tiene en cuenta las circunstancias del hecho, y por consiguiente, por el elevado grado de abstracción y apriorismo. Más ajustada a la realidad es el principio de ponderación, ya que resuelve los conflictos observando el lugar, modo y forma en cada caso. Sin embargo, la jerarquización con el principio de ponderación ambos comparten la carencia de un término de comparación que le permita solucionar el conflicto que ha constituido el punto de partida.

³²⁴ Cfr. FIX FIERRO, María Cristina. "El derecho al honor como limite a la libertad de expresión". p, 141. En: <file:///C:/Users/CSPNP%20SAN%20MARCOS/Downloads/5543-4915-1-PB.pdf> (consultado: 16 de abril de 2017).

³²⁵ GONZÁLES PÉREZ, Jesús. "Honor y libertad de información en la jurisprudencia del tribunal constitucional". Sesión del día 23 de Febrero de 1993. p. 319. En: <http://www.racmyp.es/R/racmyp/docs/anales/A70/A70-15.pdf> (consultado: 22 de abril de 2017)

Esto origina que la ponderación, termine resultando, más que una armonización, una jerarquización *ad casum*³²⁶. Semejante opinión sostiene SERNA Y TOLLER, indicando con firmeza con sus propias palabras lo siguiente: “la conjunción de la doctrina de las libertades preferidas y del *balancing test* o ponderación conduce, en la práctica y en la dogmática constitucional, a resultados idénticos a la jerarquización, esto es, a declarar la supremacía de ciertos derechos frente a otros cuando ambos se encuentran *prima facie* en concurrencia”³²⁷.

Este razonamiento no lleva a concluir que “en el examen de cada derecho fundamental desde su contenido propio se presenta como un camino posible para superar las estrecheces y aporías del conflictivismo”³²⁸ En tal sentido, “delimitar lo más posible cada uno de estos derechos fundamentales, se facilita su armonización y se evita el darle más valor a uno u otro derecho, lo que ocasiona desventaja a una de las partes”³²⁹.

En el panorama de los textos jurídicos supranacionales la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, artículo 12, señala que “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación”³³⁰. En similar sentido, el artículo 10.2 del Convenio Europeo para la

³²⁶ CIANCIARDO, Óp. Cit., p.56.

³²⁷ SERNA y TOLLER, Óp. Cit., p. 18.

³²⁸ CIANCIARDO, Óp. Cit., 121.

³²⁹ FIX, Óp. Cit., p.145.

³³⁰ *Cfr.* Declaración Universal de los Derechos del Hombre, artículo 12.

Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades fundamentales, sostiene que la protección de la reputación de las personas viene a ser un límite a la libertad de expresión³³¹

Asimismo, en el artículo 11, de la Convención Americana sobre Derechos humanos indica que las personas tienen derecho al “respeto de su honra y al reconocimiento de dignidad”³³², en este sentido, el artículo 1.2 de tal cuerpo normativo determina que los derechos reconocidos en dicho instrumento jurídico internacional corresponden a personas, es decir, a seres humanos y no a instituciones como las Fuerzas Armadas o policiales³³³. El titular del derecho al honor o a la reputación se trata de una persona física, la protección de tal derecho en sí es considerada en la Convención como una de las finalidades legítimas para justificar una restricción al derecho a la libertad de expresión³³⁴. En similar sentido, el honor es un “valor referible a las personas individualmente consideradas, por lo que deviene inadecuado hablar del derecho al honor respecto de las instituciones públicas o de clases determinadas del Estado”³³⁵.

En: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/3769.pdf> (consultado: 24 de abril de 2017).

³³¹ Cfr. Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades fundamentales, artículo 10.2.

En: <http://www.derechoshumanos.net/Convenio-Europeo-de-Derechos-Humanos-CEDH/articulo10CEDH.htm> (consultado: 26 de abril de 2017)

³³² Cfr. Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 11.

En: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm (consultado: 27 de abril de 2017).

³³³ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Usón Ramírez vs Venezuela. Sentencia 20 de noviembre de 2009, párr. 45.

³³⁴ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Usón Ramírez vs Venezuela. Sentencia 20 de noviembre de 2009, párr. 63.

³³⁵ VIDAL Óp. Cit., p. 319.

En la Constitución Política del Perú, en el numeral 7, del artículo 2, señala que toda persona tiene derecho al honor y a la buena reputación, asimismo las personas afectadas por expresiones inexactas o falsas tienen derecho a que su agresor se rectifique de forma proporcional por el medio apropiado³³⁶.

Finalmente, consideramos que no se encuentra protegido por el derecho a la libertad de expresión dentro de la Policía Nacional del Perú, si el subalterno se dirige al superior inmediato con términos irrespetuosos inobservando las reglas de cortesía, urbanidad³³⁷, así como el trato arbitrario, vejatorio o discriminatorio³³⁸. En nuestra opinión, también debe ser incluido el dirigirse al subalterno con palabras irrespetuosas y no solamente al superior inmediato. En esta línea de pensamiento, “son conductas ofensivas, ya a la integridad física ya al honor del superior o compañero de trabajo, los insultos y agresiones³³⁹”

³³⁵ FIX, Óp. Cit., p. 145.

³³⁵ Cfr. Declaración Universal de los Derechos del Hombre, artículo 12.
En: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/3769.pdf> (consultado: 28 de abril de 2017).

³³⁶ Cfr. Constitución Política del Perú, numeral 7, artículo 2, señala que toda persona tiene derecho: “Al honor y a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar así como a la voz y a la imagen propias. Toda persona afectada por afirmaciones inexactas o agraviadas en cualquier medio de comunicación social tiene derecho a que éste se rectifique en forma gratuita, inmediata y proporcional, sin perjuicio de las responsabilidades de ley.

³³⁷ Cfr. Decreto Legislativo N° 1268, en el Anexo I. Tabla de infracción y sanciones leves, L7 señala: dirigirse al superior irrespetuosamente en términos que atenten contra las norma de cortesía o urbanidad, inclusive cuando éste se encuentre en situación de disponibilidad o retiro”, será infraccionado desde amonestación hasta seis días de sanción simple.

³³⁸ Cfr. Decreto Legislativo N° 1268, en el Anexo II. Tabla de infracción y sanciones graves, G4 menciona: tratar en forma arbitraria, vejatoria o discriminatoria al personal de la Policía Nacional del Perú, cualquiera sea su grado.

³³⁹ PALOMEQUE y ALVAREZ, Óp. Cit., p. 751.

CONCLUSIONES

1. El derecho a la libertad de opinión, comprende el fuero interno de la persona; es decir, son las convicciones o creencias políticas, religiosas, y filosóficas; además, viene a ser un derecho absoluto e ilimitado y es netamente subjetivo.
2. La libertad de expresión consiste en transmitir con palabras, gestos o actitudes algo que uno quiere dar a entender, así como emitir comentarios relacionados a hechos noticiosos, científicos o filosóficos. Es la manera mediante lo cual la persona exterioriza sus pensamientos en signos, palabras o gestos que tengan la finalidad de comunicar algo.
3. La libertad de información se divide en dos dimensiones: transmitir y recepcionar la información; vale decir, emisor y receptor. Es decir, se trata de un derecho doble que se concreta en comunicar la información y recibirla de manera libre en la medida en que la información sea veraz. El objeto de este derecho es, por lo tanto, el conjunto de hechos que puedan considerarse noticioso. La libertad de información no sólo se reduce a proteger hechos noticiosos o datos, sino que también alberga a la información de diferentes materias como la investigación académica o científica.
4. La titularidad del derecho a la libertad de expresión no puede minimizarse a la profesión del periodismo, a una determinada religión, grupo racial, nacionalidad, etc. Éste derecho

es inherente a toda persona, independientemente de cualquier otra consideración, por ende, no se debe restringir a una determinada profesión o grupo de personas. Siendo así, los militares y policías también son titulares del derecho constitucional a la libertad expresión en sentido amplio.

5. Las obligaciones en la relación laboral policial, modulan el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, sin embargo, no la eliminan o excluyen. Por tal razón, incluir el derecho de la libertad de expresión en una estructura jerárquica como la castrense condiciona o matiza, pero no impide el ejercicio de esta libertad por parte de los funcionarios dentro y fuera del horario de trabajo.
6. La seguridad nacional es un límite legítimo a la libertad de expresión policial, por lo tanto, es indispensable el impedimento de investigar, buscar y difundir la información clasificada, o no clasificada cuando pongan en riesgo la seguridad nacional.
7. La seguridad nacional no solamente se vulnera excediéndose en el ejerciendo de la libertad de expresión, sino también limitándola su ejercicio de forma desproporcionada o abusiva.
8. Los derechos fundamentales no son absolutos, en consecuencia, el derecho al honor, puede restringir a la libertad de expresión policial, ya que la libertad de expresión no ampara el insulto, vejaciones o tratos discriminatorios.

9. El ejercicio de la libertad de expresión está sometido naturalmente al límite general del respeto a los derechos fundamentales, bienes constitucionales e interés públicos.
10. La restricción a la libertad de expresión, se debe realizar a través de una ley aprobada por el congreso de la república, respetándose las formalidades.
11. La limitación al ejercicio de la libertad de expresión se debe efectuar observándose el objetivo legítimo, es decir, protegiéndose un derecho o bien constitucional, teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad.
12. Las restricciones a la libertad de expresión no pueden realizar de forma previa a la transmisión de informaciones e ideas; dicho control se debe efectuar con posterioridad al discurso.
13. La censura previa se encuentra prohibida en los instrumentos nacionales e internacionales y debe ser aplicado en todo los ámbitos tanto públicos como privados.

RECOMENDACIONES

1. Se debe ofrecer protección efectiva a policías que luego de ejercer el derecho a la libertad de expresión y denunciar abusos o actos ilícitos en contra de sus superiores, no sean objeto de actos de intimidación y amenazas y/o ataques.
2. Abstenerse de utilizar el poder público para castigar a los efectivos policiales, ya sea a través de actos discriminatorios, arbitrarios, procesos administrativos, presiones u otros medios indirectos encaminados a impedir la comunicación o denuncias públicas de actos de corrupción.
3. Fomentar la cultura de los Derechos Humanos y la Cultura de Paz, en aras de fortalecer el Estado de Democrático de Derecho, sobretodo tomar conciencia de la importancia que tiene la participación dentro de la institución policial en el fortalecimiento de la institucionalidad.
4. Se les recomienda al ejecutivo que tomen en cuenta los mandatos constitucionales que establecen la Igualdad, cuando se publica los Decretos Legislativos y especificar cuando un efectivo policial debe ser sancionado por ejercer la libertad de expresión.
5. Se recomienda poner personas que conozcan el derecho en sede administrativa y en el fuero penal militar policial para evitar sanciones injustas y abusivas en agravio de buenos efectivos, que salen a denunciar públicamente a los altos mandos policiales

BIBLIOGRAFIA

ALONSO OLEA, Manuel y María Emilia, CASAS BAAMONDE. Derecho del trabajo. Civitas. Decimonovena edición. Madrid, 2001.

ANSUÁTEGUI ROIG, Francisco Javier. Orígenes doctrinales de la libertad de expresión. Tomo Segundo.

En: [file:///C:/Users/TRANSITO/Downloads/Ansuategui tesis 1991 2.pdf](file:///C:/Users/TRANSITO/Downloads/Ansuategui%20tesis%201991%202.pdf)

SABINE, George. Historia de la teoría política. trad. de Vicente Herrero; Rev. de Thomas Landon Thorson. —3° ed. —México: FCE, 1994.

En: [file:///C:/Users/CSPNP%20SAN%20MARCOS/Downloads/1680605016.Sabine .%20Historia%20de%20La%20Teoria%20Politica%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/CSPNP%20SAN%20MARCOS/Downloads/1680605016.Sabine.%20Historia%20de%20La%20Teoria%20Politica%20(1).pdf)

BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. Derechos fundamentales de la persona y la relación de trabajo. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú. Segunda edición aumentada, Lima, 2013.

BILBAO UBILLOS, Juan María. La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares: Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Boletín Oficial del Estado y Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 1997.

BISBAL TORRES, Marta. “La libertad de expresión en la filosofía de John Stuart Mill”.

Véase en: <file:///C:/Users/CSPNP%20SAN%20MARCOS/Downloads/Dialnet-LaLibertadDeExpresionEnLaFilosofiaDeJohnStuartMill-2476026.pdf>

BONET PÉREZ, Jordi. Asociación para las Naciones Unidas de España. La Declaración Universal de los Derechos Humanos: comentario artículo por artículo. Traducción del catalán: Victoria Pradilla. Barcelona, 1998. Véase en:

<https://books.google.com.pe/books?id=hv0Vjb8SgeoC&pg=PA320&lpg=PA320&dq=E/CN.4/sub.2/1992/9+del+14+de+julio+de+1992&source=bl&ots=0GK3IRdjkF&sig=SnOwsanr8cn9yeETfRByfW38lJw&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwit8orj-rPSAhXB7CYKHVzmCwAQ6AEIGjAB#v=onepage&q=E%2FCN.4%2Fsub.2%2F1992%2F9%20del%2014%20de%20julio%20de%201992&f=false>

BÖCKENFÖRDE, Ernenst – Wolfgang. Escritos sobre derechos fundamentales. Traducción de Juan Luis Requejo Pagés y Elnacio Villaverde Menéndez. Baden – Baden. Nomos Verlagsgesellschaft, 1993.

BRANDEIS, Louis. Caso Whitney v. California, 274 U.S. 375-76, (1927).

CIANCIARDO, Juan. El conflictivismo en los derechos fundamentales. Tesis doctoral. Pamplona (EUNSA). Universidad de Navarra, 1999.

DOUGLAS, William. Dennis v. Estados Unidos, 341 U.S.494 (1951).

EGUIGUREN PRAELI, José Francisco. "Las libertades de pensamiento y de expresión, de asociación y reunión con la Convención Americana de Derechos Humanos y la jurisprudencia de la Corte Interamericana". Revista: Pensamiento Constitucional año XVI N° 16. Véase en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/viewFile/2855/2783>

EISTEIN, Albert. Mis creencias.

Véase en: http://www.sld.cu/galerias/pdf/sitios/bmn/mis_creencias.pdf

FAGET, Cecilia. "La ética del asesor letrado de la administración. La independencia técnica como poder- deber ético". En: Revista de derecho.

Véase en: <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2012/12/Faget-La-etica-del-asesor-letrado-de-la-administracion-La-independencia-tecnica-como-poder-deber-etico.pdf>

FAÚNDEZ LEDESMA, Héctor. Los límites de la libertad de expresión. Universidad Nacional Autónoma de México. 1ª edición, México, 2004.

Véase en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1540/3.pdf>

FERREIRA, Marcelo. "Derecho a la libertad de expresión". Capítulo VIII-1.

Véase en: <http://www.gordillo.com/DH6/capVIII.pdf>

FIX FIERRO, María Cristina. "El derecho al honor como limite a la libertad de expresión". En : <file:///C:/Users/CSPNP%20SAN%20MARCOS/Downloads/5543-4915-1-PB.pdf>

FISS, Owen M. La ironía de la libertad de expresión. Barcelona: Gedisa, 1999.

FREIXES SANJUÁN, Teresa. "El Tribunal Europeo de Derechos Humanos y las libertades de la comunicación". En: Revista de Derecho Comunitario Europeo. Año 7. Núm. 15. Mayo-Agosto 2003.

FROMM, Erich. El miedo a la libertad. Título del original The fear of freedom. Versión Castellano de Gino Germani. Buenos Aires, Paidós, 1980.

GARCIA BELAUNDE, Domingo. Las constituciones del Perú. 2ª edición. Lima, 2005.

En : <http://www.garciabelaunde.com/Biblioteca/LasConstitucionesdelPeru.pdf>

- GRACIELA MENDOZA, María. "Libertad de expresión y fuerzas armadas". En: Instituto Interamericano de Derechos Humanos /Sistema Interamericano de Derechos Humanos y Libertad de Expresión en Paraguay. McCormick Tribune Foundation, 2002.
- HUERTA GUERRERO, Luis Alberto. La libertad de expresión: fundamentos y límites a su ejercicio. 1ª edición, Lima, 2012.
- HERVADA XIBERTA, Javier. "Libertad de pensamiento, libertad religiosa y libertad de conciencia". Madrid- Pamplona a 30 de octubre de 1992.
Véase en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2117357.pdf>
- KRSTICEVIC, Viviana, VIVANCO, José Miguel, MÉNDEZ, Juan E. y PORTER Drew. "Libertad de expresión y seguridad nacional en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos."
En: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1844/6.pdf>
- MILTON, John. Areopagítica. Barcelona: Ediciones Brontes S. L. 2011.
- MARCIANI BURGOS, Betzabé. El derecho a la libertad de expresión y la tesis de los derechos preferentes. 1ª edición, Lima: Palestra, 2004.pág.59.
- MARTÍN VALVERDE, Antonio, RODRIGUEZ – SAÑUDO GUTIÉRREZ, Fermín y Joaquín, GARCIA MURCIA. Derecho del trabajo. Vigésimosegunda edición. Tecnos. Madrid, 2013. p.626
- MORÓN URBINA, Juan Carlos. "El rol del asesor jurídico de la administración para una gestión pública moderna". En: Revista de Administración Pública & Control. Gaceta jurídica, número 5, mayo 2014.
- MONTOYA MELGAR, Alfredo. Derecho del trabajo. Editorial tecnos. Trigésima cuarta edición. Madrid, 2013.
- MURPHY, J. Caso West Virginia v. Barnette, 319 U.S. 624 (1943). Ver en su opinión concurrente.
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. "El derecho a la información en el ámbito del derecho constitucional comparado en Iberoamérica y Estados Unidos". Primera edición. Universidad Nacional Autónoma de México, 2000, p. 26. En el libro: Derecho a la información y derechos humanos. Estudios en homenaje al maestro Mario de la Cueva. Coordinadores: Carpizo Jorge y Miguel Carbonell Sánchez.
Véase en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/7/3.pdf>

- NIEVES SALDAÑA, María. "La gestación de la Primera Enmienda: "FOUNDING PERIOD" Y "ORIGINAL MEANING". Pág. 258.
En: <file:///C:/Users/TRANSITO/Downloads/50-184-1-PB.pdf>
- PAZOS PÉREZ, Alexander. El derecho a la libertad de expresión y el derecho a la libertad de información en el ámbito laboral. Tirant lo Blanch. 1ª edición, Valencia, 2014.
- PECES-BARBA, Gregorio. Derechos fundamentales. Tercera edición. Latina Universitaria, Madrid, 1980, p. 107.
- PÉREZ LUÑO, Antonio. E. Los derechos fundamentales. Tecnos. 5ª edición, Madrid, 1993.
- PERALTA MARTÍNEZ, Ramón. "La libertad ideológica y libertad de expresión como garantías institucionales". Anuario iberoamericano de justicia constitucional, ISSN 1138-4824, núm. 16, Madrid, 201.
En: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4081452.pdf>
- REVENGA SANCHEZ, Miguel. La libertad de expresión y sus límites. Estudios. Grijley, Lima, 2008.
- SALDAÑA DÍAZ, María Nieves. "Recepción e influencia de la Areopagítica de John Milton en la ideológica colonial y revolucionaria norteamericana: de Franklin a Jefferson".
En: http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/6600/Recepcion_e_influencia_de_la_areopagitica.pdf?sequence=1
- STUART MILL, John. Ensayo sobre la libertad. Barcelona: Ediciones Brontes S. L. 2011.
- SEALL – SASIAIN, Jorge. "Libertad de expresión y prohibición de actividad política del militar, jurisdicción militar y misión de las fuerzas armadas en la Constitución de 1992".
En: <http://www.pj.gov.py/ebook/monografias/nacional/constitucional/Jorge-Seall-Sasiain-Libertad-de-Expresi%C3%B3n.pdf>
- SERNA, Pedro, y Fernando, TOLLER. La interpretación constitucional de los derechos fundamentales: una alternativa a los conflictos de derechos. La Ley. No precisa edición. Buenos Aires, 2000, p. 19.
- VILLANUEVA, Ernesto. Derecho de la Información: doctrina, legislación y jurisprudencia. Editorial quipus. Cuarta edición. Quito-Ecuador, 2008.
En: <http://www.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/55156.pdf>
- VIDAL MARÍN, Tomás. "Derecho al honor, personas jurídicas y tribunal constitucional". Revista para análisis de derecho. InDret 1/2007. Barcelona, enero, 2007.
En: http://www.indret.com/pdf/397_es.pdf

Jurisprudencia

Corte Interamericana de Derechos Humanos. La colegiación Obligatoria de Periodistas. Opinión Consultiva OC-5/85 de 13 de noviembre de 1985.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Tristán Donoso vs. Panamá. Sentencia de 27 de enero de 2009.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Apitz Barbera y otros vs. Venezuela. Sentencia de 05 de agosto de 2008.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Sentencia 31 de agosto 2004.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Sentencia 22 de noviembre de 2005.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso “La Última Tentación de Cristo (Olmedo Bustos y otros vs. Chile). Sentencia de fecha 5 de febrero de 2001.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. OC-2/82, de 24 de setiembre de 1982.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Usón Ramírez vs Venezuela. Sentencia 20 de noviembre de 2009.

Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente N° 0905- 2001-AA/TC.

Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente N°10034-2005-PA/TC.

Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente. N° 2262-2004-HC/TC.

Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente N°10034-2005-PA/TC.

Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente. N° 005-2001-AI/TC.

Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente N° 218-2002-HC.

Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente N° 01805-2007-PHD/TC.

Sentencia del Tribunal Constitucional peruano. Expediente N°0866-2000-AA/TC.

Tribunal Constitucional de España. Sentencia 176/ 1995, de 11 de diciembre.

Tribunal Constitucional de España. Sentencia 6/1988, de 21 de enero.

Tribunal Constitucional de España. Sentencia 105/ 1983, de 23 de noviembre.

Tribunal Constitucional de España. Sentencia 107/1988, de 8 de junio.

Tribunal Constitucional de España. Sentencia 123/1993, de 19 de abril.

Tribunal Constitucional de España. Sentencia 371/1993, 13 de diciembre.

Tribunal Constitucional de España. Sentencia 81/1983, de 10 de octubre.

Tribunal Constitucional de España. Sentencia 223/1992, de 14 de diciembre.

Tribunal Constitucional de España. Sentencia 129/2009, de 1 de junio.

Tribunal Constitucional de España. Sentencia 52/1983 de 17 de junio.

Tribunal Constitucional de España. Sentencia 49/2001, de 26 de febrero.

Tribunal Constitucional de España. Sentencia 214/1991, de 11 de noviembre.

Tribunal Constitucional de España. Sentencia 180/1999, de 11 de octubre.

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C- 431/04.

Tribunal Constitucional Federal Alemán. Sentencia BVerfGE 7, 198 [Lüth].
En:<http://es.slideshare.net/Valedome/lectura-2-tribunal-constitucional-federal-alemn-caso-luth>

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de fecha 7 de diciembre de 1976.
Caso Handyside.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Engel y otros contra Holanda.
En:[file:///C:/Users/CSPNP%20SAN%20MARCOS/Downloads/Caso_Engel_vs_Holanda\[ESP\].pdf](file:///C:/Users/CSPNP%20SAN%20MARCOS/Downloads/Caso_Engel_vs_Holanda[ESP].pdf)

Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso *the Observer and Guardian v. El Reino Unido*, párrafo, 11.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Hadjianastassiou contra Grecia.

Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán. Sentencia BVerfGE 44, 197 [Solidaridad de soldados contra planta atómica]. Resolución de la Segunda Sala, del 2 de marzo, 1977.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Grigoriades contra Grecia.

Documentos legales

Convención Americana sobre Derechos Humanos.

http://www.snaa.gov.py/archivos/documentos/DERECHOS%20HUMANOS_lj9of2yt.pdf

Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades fundamentales.

En:<http://www.derechoshumanos.net/Convenio-Europeo-de-Derechos-Humanos-CEDH/articulo10CEDH.htm>

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

En:https://www.oas.org/dil/esp/Convencion_de_Viena_sobre_derecho_tratados_Colombia.pdf

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

Disponible en : <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>

Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos.

En:http://www.planv.com.ec/sites/default/files/pacto_internacional_de_derechos_civile_y_politicos_version_comentada.pdf

Constitución Política del Perú de 1993

Constitución de los Estados Unidos de América, 1787.

En:http://photos.state.gov/libraries/amgov/30145/publications-spanish/constitution_sp.pdf

CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA Aprobada por Las Cortes en sesiones plenarias del Congreso de los Diputados y del Senado celebradas el 31 de octubre de 1978. Ratificada por el pueblo español en referéndum de 6 de diciembre de 1978.

En: <https://www.boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionCASTELLANO.pdf>

Constitución Política de Colombia.

En:<http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia%20-%202015.pdf>

Ley Fundamental de la República Federal de Alemania.

En: <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80206000.pdf>

COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, Protección de los Derechos Humanos: Definiciones operativas, Lima, Perú, julio, 1997, pp. 210-211. Citado por EGUIGUREN PRAELI, Francisco. "La libertad de información y su relación con los derechos a la intimidad y al honor: el caso peruano". *Ius et Praxis*, vol. 6, núm. 1, 2000, pp. 135-175 Universidad de Talca Talca, Chile.

En: <http://www.redalyc.org/pdf/197/19760112.pdf>

Código Deontológico Europeo de la Profesión Periodística. Resolución aprobada por unanimidad en Estrasburgo, 1 de Julio de 1993 Ponente y redactor: Manuel Núñez Encabo (parlamentario europeo y catedrático de Filosofía del Derecho).

En: http://www.asociacionprensa.org/es/images/Codigo_Deontologico_Europeo_de_la_Profesion_Periodistica.pdf

Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de expresión, elaborado por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Ley N° 28237. Código Procesal Constitucional peruano.

Principios de Siracusa sobre las Disposiciones de Limitación y Derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En: <http://www.eods.eu/library/opendocpdfES.pdf>

Decreto Legislativo N° 1267 - Ley de la Policía Nacional - artículo II, del Título Preliminar.

Decreto Legislativo N°1094. Código Penal Militar Policial.

Decreto Legislativo 1268. Régimen disciplinario de la Policía Nacional del Perú.

LEY N° 27927 Ley que modifica la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.