

Libertad de expresión Vs. Derecho al honor: un conflicto interminable

María Virginia Alarcón

María Virginia Alarcón Navarro, Abogada, especialista en Derecho Laboral, Directora de La Escuela de Derecho de Ucab-Guayana, y Coordinadora del Observatorio Venezolano de Violencia, capítulo Bolívar.

José Carlos Blanco Rodríguez

Abogado, especialista en Derecho Procesal y Mercantil, profesor de Filosofía del Derecho y Derecho Procesal, miembro colaborador de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales (Acienpol) para el estado Bolívar. Investigador del Centro de Estudios Regionales “Joseph Gumilla” de la Universidad Católica Andrés Bello, sede Guayana.

Resumen

La problemática relación entre los derechos establecidos en los artículos 57 y 58 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV), referentes a la libertad de expresión e información y el derecho al honor, a la intimidad y la vida privada, contemplados en el artículo 60 del mismo texto constitucional, revelan la dificultad para resolver este problema. No se puede decir que estemos en presencia de una antinomia, porque la forma en que están redactadas las normas dejan claro que son derechos civiles que deben ser respetados, sin que el ejercicio de uno se convierta en el menoscabo del otro: todo ciudadano tiene derecho a la libertad de expresión e igualmente, a que se respete su honor y reputación. El problema es que muchas veces la frontera entre estos derechos es tan frágil, que no permite apreciarla con claridad. Hay situaciones en que intereses de individuos o de grupo, invocan uno de estos derechos, no, para hacer respetar la Constitución si no para defender privilegios o poner el poder por encima del derecho. Esta situación conflictiva, que nace más en la interpretación y aplicación de las normas, que del espíritu del constituyente, hoy se agrava, en virtud del poder de las redes sociales en las sociedades contemporáneas. Estamos en presencia de derechos civiles que tienen sus limitaciones, y lo importante es, no defender a ciegas posiciones individuales, sino buscar soluciones prudentes que permitan el ejercicio armonioso del derecho a la libertad de opinión e información y el derecho al honor.

Palabras clave: libertad de expresión, derecho a la información, honor, privacidad y dignidad humana.

Freedom of speech Vs. Right to honor: and endless conflict

Abstract

The problematic relationship between the rights established in articles 57 and 58 of the Constitution of the Bolivarian Republic of Venezuela, referring to freedom of expression and information and the right to honor, privacy and private life, contemplated in Article 60 of the same constitutional text, reveal the difficulty in solving this problem. It cannot be said that we are in the presence of an antinomy, because the way in which the norms are drafted make it clear that they are civil rights that must be respected, without the exercise of one becoming the detriment of the other: every citizen has the right to freedom of expression and likewise, to have their honor and reputation respected. The problem is that many times the border between these rights is so fragile that it cannot be clearly appreciated. There are situations in which individual or group interests invoke one of these rights, not to enforce the Constitution, but to defend privileges or put power above law. This conflictive situation, which is born more in the interpretation and application of the norms, than from the spirit of the constituent, today is aggravated, by virtue of the power of social networks in contemporary societies. We are in the presence of civil rights that have their limitations, and the important thing is, not to blindly defend individual positions, but to seek prudent solutions that allow the harmonious exercise of the right to freedom of opinion and information and the right to honor.

Keywords: freedom of speech, right to honor, reputation, privacy, deontology, human being dignity.

1. Introducción

El debate entre el derecho a la libertad de expresión e información y el derecho al honor, casi siempre se planteó por el enfrentamiento entre los derechos de los periodistas a ejercer su oficio y de la sociedad a estar informada, por una parte y por la otra, al ejercicio de la autoridad y los privilegios de los factores de poder. De allí surgió la lucha contra la censura, y el respeto de la libertad de prensa, como una conquista de los derechos humanos de los ciudadanos en una sociedad que se rigen por normas y valores inspirados en el humanismo. Al margen de la buena fe y la validez indiscutible que tienen las libertades mencionadas, hay que destacar que, muchas veces amparados tras la bandera de la defensa de la libertad de expresión, se oculta la extorsión, e invocando el derecho al honor se pretende justificar el abuso de poder y la arbitrariedad

Numerosos son los casos que se pueden citar de funcionarios públicos que ejercen el poder arbitrariamente y cuando se ven sometidos al juicio de la opinión pública se amparan en el honor y a la intimidad, para limitar el derecho a la libertad de expresión. Pero también tenemos ejemplos de periodistas que no ejercen éticamente la profesión, creando matrices de opinión en medios de comunicación que vulneran el derecho al honor de personas, y constituyen evidentes abusos, que traspasan y lesionan derechos individuales. Para destacar más el problema nos encontramos que en el artículo 60 de CRBV se establece la posibilidad de que la ley limite el uso de la informática para garantizar el honor, lo que añade ingredientes adicionales al problema.

Este interminable conflicto entre la libertad de expresión e información y los derechos al honor e intimidad, tienen una de sus causas en que se quiere resolver implantando jerarquías que no están ni en las declaraciones sobre derechos humanos ni las normas constitucionales.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos establece que todo individuo tiene derecho a la Libertad de Expresión y al Derecho al Honor como derechos humanos, no estableciendo una primacía de uno sobre el otro:

Artículo 12: 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. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

Artículo 19: 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.

Adicionalmente, se lee en el artículo 30 de la misma Declaración:

Nada en esta Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración.

Esto implica que ni el Estado, ni persona o grupos de personas, podrán suprimir o restringir las libertades y derechos establecidos en la declaración. Pero tampoco será una libertad absoluta que permita, que a razón de la profesión, condición social, credo religioso o político, o de su filiación sindical, se pueda abusar de un derecho que viene limitado por la ley a los fines de *“asegurar el reconocimiento y el*

MARÍA VIRGINIA ALARCÓN Y JOSÉ CARLOS BLANCO RODRÍGUEZ

respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática.” (Artículo 29)

De lo anterior podemos destacar las siguientes interrogantes: ¿Puede establecerse una jerarquía de valores inclinando la balanza por el derecho que debe prevalecer? ¿Cuáles son los límites de la libertad de expresión e información? ¿Qué remedio ayudaría a la solución de la colisión de estos derechos? ¿Cómo garantizarse en la actualidad el ejercicio de estos derechos ante la eclosión de las redes sociales?

La respuesta a estas interrogantes será la tarea que seguidamente trataremos de cumplir. Somos conscientes de que vamos a navegar en aguas donde muchos han naufragado. En consecuencia, fieles a nuestro oficio trataremos de construir soluciones con el material que mejor manejamos: el derecho, desde disciplinas como teoría y filosofía jurídica. En primer lugar, realizaremos un breve análisis sobre el fundamento de los valores, para saber si puede haber criterios jerárquicos que permitan resolver un conflicto entre los derechos tantas veces mencionados; segundo destacaremos el valor del derecho al honor; tercero, realizaremos una breve exposición de los límites libertad de expresión e información; luego lo que a nuestro juicio puede ser la mejor solución al problema planteado, como es la Teoría de la Ponderación, que puede llevarnos a soluciones justas en un conflicto entre la libertad y el honor; después nos referiremos al problema en que se encuentra, tanto el derecho a la libertad de expresión e información como el derecho al honor ante el uso incontrolable de las redes sociales Y por último lógicamente presentaremos las conclusiones de nuestros análisis.

2. Sobre el concepto, fundamentos y conflicto de valores

Uno de los problemas que divide a los protagonistas del conflicto entre la libertad y el honor, es la idea que tienen sobre la naturaleza de los valores, atribuyéndose ambos el carácter de valor absoluto a la posición que defienden, restándole la misma importancia a la que contradice: quienes defienden la libertad de expresión dicen que es un valor absoluto que está por encima del honor o la privacidad individual; lo mismo ocurre en sentido contrario con quienes sostienen la defensa del honor del individuo ante el derecho a la información. Para poder plantear una solución a esta controversia vamos a analizar el concepto y el fundamento de los valores.

En virtud de la variadísima cantidad de tesis desarrolladas al respecto, nos referiremos al trabajo *Teoría del derecho una concepción de la experiencia jurídica* (Pérez Luño, 1997) sobre el concepto de los valores:

Los valores son modos de preferencias conscientes generalizables (Heller) a través de los cuales los seres humanos satisfacen sus exigencias o necesidades. Toda necesidad supone la carencia: el hombre tiene necesidades en cuanto carece de determinados bienes y tiene que satisfacer esas carencias. Lo que satisface una necesidad humana tiene valor, lo que la contradice es un dis valor, por ello el valor es una abstracción mental realizada a partir de una experiencia humana concreta (Bobbio) (p. 213-214)

En relación con el fundamento de los valores, dice el mismo autor.

Respecto al fundamento de los valores, conviene evitar los extremos de Escila y Caribdis que representan las versiones radicales del objetivismo y el subjetivismo axiológico. Los valores que informan el contenido del derecho no pueden conseguirse como un sistema estático de principios absolutos situados en una esfera ideal anterior independiente de la experiencia, como pretende el objetivismo; pero tampoco pueden reducirse al plano de los deseos o intereses de los individuos, como propugna el subjetivismo. Producen

MARÍA VIRGINIA ALARCÓN Y JOSÉ CARLOS BLANCO RODRÍGUEZ

desconfianza las tesis que propugnan un orden ontológico, cerrado y a histórico, o de valores metafísicos, eternos e inmutables, porque existe el riesgo de que un sector de la sociedad, sintiéndose intérprete y portavoz de ese orden axiológico objetivo, traten de imponer la <tiranía de valores> a los demás; lo que abiertamente es incompatible con un sistema ético, jurídico y político pluralista. No menos satisfactoria parecen determinadas presiones del subjetivismo que, de extremar su matiz individualista engendra formas de *decisionismo* o la propia anarquía de los valores. (p. 213-214)

Consideramos que el texto citado aclara perfectamente la razón por la que el conflicto entre la libertad expresión e información por una parte, y el honor e intimidad por la otra, tratando de atribuirse la titularidad de un valor absoluto que debe prevalecer por encima de los demás está condenado al fracaso, por anti ético, antijurídico y político.

Continuamos con la cita del autor que propone una solución intermedia

Frente a estas posturas resulta preferible abogar por un inter subjetivismo axiológico que parte de la posibilidad de llegar a establecer condiciones que permiten a la racionalidad práctica llegar aún cierto consenso abierto y revisable, sobre el fundamento del derecho justo. Pero cualquier concepción o fundamento del derecho no puede quedar reducida a una serie de argumentaciones formales U procedimientos dialógicos, por grande que sea su elaboración y depuración discursiva. En esta esfera, más que en cualquier otra, no se puede perder de vista la referencia inmediata de humanidad que constituye la razón de ser de cualquier derecho. (p. 213-214)

Tanto el derecho a la libertad de expresión e información como el derecho al honor son producto de una evolución histórica que los considera inherentes a una necesidad humana. En consecuencia, la naturaleza absoluta de estos derechos debe ser descartada. No obstante, tampoco se debe dejar que el fundamento de los derechos en cuestión pueda fundarse en el subjetivismo axiológico como necesidad de un grupo por encima de otros individuos o grupos.

Por lo tanto, consideramos necesaria la posición intermedia que, atendiendo a los criterios de *humanidad*, más que de necesidad, establezca para casos concretos de conflictos de derechos, soluciones justas.

3. Sobre el valor del derecho al honor

El honor es una manifestación directa de la dignidad humana, es el derecho que tiene toda persona a su buena imagen, nombre y reputación. Rodríguez (1996) al referirse al honor, nos expone lo siguiente:

Suele hablarse del honor en dos sentidos: objetivo y subjetivo. En el sentido objetivo el honor es la reputación, buen nombre o fama de que goza, ante los demás, una determinada persona o, en otros términos, como dice Ferrara, “la estimación que acompaña a la persona y la circunda” como una aureola de luz en sociedad. En sentido subjetivo, el honor es el sentido de la estimación que tiene la persona de sí misma en relación con la conciencia de la propia dignidad moral. (p. 28)

MARÍA VIRGINIA ALARCÓN Y JOSÉ CARLOS BLANCO RODRÍGUEZ

Ortiz (1992) define el derecho al honor como “un derecho a ser respetado por los demás, a no ser escarnecido ni humillado ante uno mismo o ante otros. Es un derecho sin el que no se concibe la dignidad inherente a la condición humana” (p. 139). El derecho al honor, al igual que a la intimidad y a la propia imagen son derechos extra-patrimoniales, y por lo tanto, irrenunciables, imprescriptibles, inembargables e inalienables, sin perjuicio de los supuestos de autorización o consentimiento.

La doctrina ha señalado que el significado de honor tiene una doble vertiente. La primera (esencial) vinculada con el significado ontológico que tiene su origen en la dignidad de la persona humana, por el solo hecho de ser hombre, y por estar ligado directamente a la personalidad a diferencia del derecho a la información, prevalece frente a esta. La segunda concepción (existencial, operativo o moral) surge de los actos del hombre que considera la doctrina como virtud, por lo tanto se basa en el principio de la desigualdad, porque cada persona por la libertad que tiene es responsable de sus actos y de los efectos personales y sociales de estos. Dentro de esta orientación se considera que el honor es un crédito, y por lo tanto, si es digno por su naturaleza mientras no exteriorice actos indignos, merece un crédito de confianza, como por ejemplo la presunción de buena fe o la presunción de inocencia.

El derecho al honor es un derecho reconocido tanto en tratados internacionales como en la constitución de nuestro país y en la de muchos otros países en el mundo. Y si bien es cierto tiene una doble concepción, solo es importante desde el punto de vista del derecho en su aspecto objetivo.

En este sentido la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece en su artículo 12 *“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. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques”*.

En este mismo orden de ideas, la CRBV (1999) establece en el artículo 60:

Toda persona tiene derecho a la protección de su honor, vida privada, intimidad, propia imagen, confidencialidad y reputación. La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y ciudadanas y el pleno ejercicio de sus derechos.

Este derecho fundamental está relacionado con la intimidad personal y familiar y la propia imagen, es decir, a la esfera privada de la persona y constituye uno de los derechos de la personalidad del individuo. Al estar relacionado con la estimación que hacen los terceros sobre la dignidad humana y la valoración interna de cada persona sobre sí misma, puede entrar en conflicto con el derecho a la libertad de expresión.

Por tratarse de derechos de la esfera personal, son inherentes a la dignidad personal, y por lo tanto derechos personalísimos, por lo que cada persona decide qué información desea revelar sin que terceras personas puedan influir en ello o inmiscuirse.

En ocasiones, la dignidad humana suele confundirse con el honor, y es por ello que la doctrina lo asocia a la intimidad y la propia imagen amparando de esta manera la dignidad humana.

En Venezuela, el derecho al honor está amparado por el precepto constitucional que establece la acción de amparo:

Artículo 27: Toda persona tiene derecho a ser amparada por los tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aun de aquellos inherentes a la persona que no figuren expresamente en esta Constitución o en los instrumentos

MARÍA VIRGINIA ALARCÓN Y JOSÉ CARLOS BLANCO RODRÍGUEZ

internacionales sobre derechos humanos. El procedimiento de la acción de amparo constitucional será oral, público, breve, gratuito y no sujeto a formalidad; y la autoridad judicial competente tendrá potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella.

Además de las normas constitucionales, este derecho está protegido legalmente por normas de carácter penal, que resguardan el honor de las personas por el delito de calumnias e injurias.

En materia civil tenemos el resarcimiento por daño moral que puedan causar estos hechos y en el Código de Ética del Abogado Venezolano, se insta a los profesionales del derecho a que hagan uso prudente de los medios de comunicación, sin utilizar los nombres de los justiciables involucrados en los juicios para evitar “perjudicar a alguien en su honor y buena fama”

Artículo 9 El abogado no debe utilizar los medios de comunicación social para discutir los asuntos que se le encomiende, y dar publicidad a piezas del expediente en asuntos aún no sentenciados, a menos que sea necesario para la corrección de los conceptos cuando la justicia y la moral lo exijan. Una vez concluido el proceso, el abogado podrá publicar los documentos y actuaciones, así como también sus comentarios exclusivamente científicos, hechos en publicaciones profesionales que deberán regirse por principios profesionales de la ética. **Se omitirán los nombres propios si la publicación puede perjudicar a alguien en su honor y buena fama.** Tampoco podrá utilizar los medios de comunicación para amenazar con acciones judiciales y forzar convenios. El abogado puede publicar informaciones o comentarios con fines científicos en diarios o revistas especializadas observando las normas morales y la omisión de nombres y apellidos de las partes cuando las circunstancias causaren perjuicios a los mismos.

En conclusión, desde los tratados internacionales, pasando por las constituciones de los Estados, normas ordinarias y códigos de ética profesional, el derecho al honor tiene un valor indiscutible, que constituye una barrera contra todos los atentados que quieran realizarse en su contra, sin que pueda desconocerse bajo el amparo de una pretendida legalidad que, nunca estará por encima de este derecho enraizado en lo más profundo de la dignidad humana.

4. Sobre la libertad de expresión y sus límites

La libertad de expresión ha sido considerada como un derecho fundamental, principalmente en materia de derechos humanos. Es por ello que en la Declaración del Hombre y del Ciudadano de 1789, se estableció en el artículo 10, lo siguiente “*nadie debía ser molestado ni perseguido por sus opiniones, aunque fueran religiosas, con tal de que su manifestación no perturbara el orden público establecido por la ley*” y, seguidamente señala, la libertad de pensamiento y de la comunicación de los mismos en su artículo 11, “*todo ciudadano puede hablar, escribir e imprimir libremente, salvo la responsabilidad por el abuso de esta libertad, en los casos previstos en la ley*”.

Posteriormente, en 1948, la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece en el artículo 19:

MARÍA VIRGINIA ALARCÓN Y JOSÉ CARLOS BLANCO RODRÍGUEZ

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.

De igual forma, en 1976, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos regula la libertad de expresión como el derecho a “buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole” (artículo 19, numeral 2). Siguiendo la pauta marcada por la Declaración del Hombre y del Ciudadano, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece la libertad de investigación, opinión, expresión y comunicación de informaciones, y en el mismo orden de ideas hace lo propio la Convención Americana. Esta última, establece la no restricción del derecho por medios directos o indirectos establecidos por el Estado como medio de censura, pero también establece la prohibición de la incitación al odio nacional, racial o religioso, que pueda ser foco de violencia contra cualquier persona o grupo de personas por ningún motivo, debido a que este derecho no es un derecho absoluto.

Cañizales (2007) define la libertad de expresión como la “*libertad que tiene toda persona para buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, y por cualquier medio*” (p.17). La libertad de expresión puede verse desde el punto de vista individual, como el derecho a informar o expresar su pensamiento, pero también podemos verlo desde el punto de vista colectivo, como el derecho a recibir información.

A nivel de la legislación nacional, el artículo 57 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999, CRBV) establece el derecho a expresar libremente sus ideas y pensamientos, por cualquier medio, sin que pueda ser censurado. Seguidamente, se establece la responsabilidad por lo expresado y se prohíbe el anonimato, mensajes de guerra, discriminatorios, entre otros.

En razón de lo anterior, y como ya hemos adelantado, sobre la naturaleza del derecho a la libertad de expresión, se presentan diferencias importantes. Mientras que algunos lo consideran como una especie de derecho absoluto, un derecho no susceptible de regulación, otros lo ven como un derecho que no es absoluto, ya que tiene límites como lo veremos seguidamente.

La libertad de expresión es inseparable del derecho a la libertad de pensamiento, aunque hay que tener clara una diferencia en este sentido, la libertad de pensamiento -por su naturaleza- tiene carácter absoluto ya que el solo hecho de pensar es incoercible, mientras que la libertad de expresión puede ser objeto de regulación cuando se trata de preservar otros bienes u otros derechos. La libertad de expresión tiene una limitación que se puede considerar como natural, la cual se manifiesta en lo siguiente: todos tienen derecho a expresar su opinión en la forma que se estime conveniente, siempre y cuando no incite al delito o al desconocimiento del ordenamiento, ni lesione el derecho al honor de las personas.

Continuando con el polémico tema de la naturaleza de la libertad de expresión Lozano (2000) considera:

La libertad de expresión se escribe con letras mayúsculas, claro. Es fundamental. Es indispensable. Es imprescindible. Debería ser intocable. Debería ser invulnerable. Pero su aplicación y sus expresiones cotidianas no se pueden sustraer del respeto y guarda de otros derechos y libertades. (p. 249)

En este sentido, podemos indicar que la libertad de expresión trae consigo limitaciones que no pueden ser relajadas por los particulares, y las mismas han sido ratificadas en tratados internacionales y

MARÍA VIRGINIA ALARCÓN Y JOSÉ CARLOS BLANCO RODRÍGUEZ

en la legislación nacional como son: la incitación al odio nacional, racial o religioso, la propaganda de guerra, los actos que inciten a la discriminación, hostilidad o violencia.

La prohibición de propaganda de guerra en materia de Derechos Humanos tiene su base en la Carta de las Naciones Unidas sobre el flagelo de la guerra, la práctica de la tolerancia y la convivencia en paz, y adopta la Resolución 110 (II) de la Asamblea General de Organización de las Naciones Unidas, que busca proteger a la humanidad del flagelo de la guerra y se enfoca en limitar cualquier propaganda que incite, provoque o aliente cualquier acto violento que amenace la paz de la colectividad. La incitación a la violencia o cualquier acción ilegal en aras de constituir una apología del odio nacional, racial o religioso contra cualquier persona o grupo de personas son actos discriminatorios que menoscaban la dignidad humana.

Al no ser la libertad de expresión una libertad absoluta, ella trae consigo limitaciones propias que están relacionadas con el ejercicio del derecho por parte del sujeto pasivo, específicamente, la protección de los derechos de los demás, la reputación de las personas, el orden público, la seguridad nacional y la moral pública. Para que estas restricciones sean legalmente aceptadas es indispensable que estén señaladas en la ley, que sea legítima la restricción y que sea en una sociedad democrática, siendo lógico esta última condición, porque la libertad de expresión es uno de los valores fundamentales en todo sistema de gobierno democrático.

Cuando hablamos de restricciones orientadas a proteger un objetivo legítimo, Correa (2007, p. 20) nos refiere a la:

1. Protección del respeto a los derechos y a la reputación de las personas. El Código Penal venezolano establece los delitos de difamación, injuria y calumnia, así como, también se protege la intimidad de las personas cuando se pretende difundir información personal sin consentimiento de las mismas.
2. Protección de la seguridad nacional, enfocada en la protección de la información que es materia de seguridad nacional.
3. Protección del orden público, entendiendo el orden público como “*aquellas normas de interés público, que son de cumplimiento incondicional, que no pueden ser derogadas por las partes y, en las cuales el interés general de la sociedad y del estado superan el interés particular...*” (Sentencia Sala Constitucional Nro. 2201 del 16/09/2002), esta restricción va encaminada a buscar un equilibrio entre los intereses del colectivo y los intereses particulares, es decir, el estado debe tomar medidas proporcionales y adecuadas para el fin que se pretende con la acción.
4. Protección de la salud y la moral pública

En este sentido, en el ámbito de los órganos internacionales dedicados a la protección de los derechos humanos, se ha establecido que no es suficiente invocar la protección del interés legítimo, este pueda alcanzarse, razonablemente, por medios menos restrictivos de un derecho protegido por la convención. Los derechos fundamentales son protegidos en su ejercicio según su naturaleza y extensión, y este sentido, debe evitarse cualquier obstáculo que impida su ejercicio y dicha protección debe estar orientada a la promoción del mismo y procurar la efectividad del ejercicio.

5. Sobre la colisión entre el derecho al honor y la libertad de expresión

Al referirnos a derechos individuales y derechos fundamentales nos adentramos en debates filosóficos que parecieran no tener una única solución, considerándolos como un caso difícil. En este sentido, Dworkin (2002) considera que con frecuencia jueces, abogados, y juristas en general estarán en desacuerdo sobre los derechos de las partes y las decisiones en los casos difíciles, por la existencia de normas contradictorias o por la inexistencia de normas aplicables.

MARÍA VIRGINIA ALARCÓN Y JOSÉ CARLOS BLANCO RODRÍGUEZ

Un caso típico de colisión de derechos fundamentales es la problemática derivada de la libertad de expresión y el derecho al honor, la intimidad, la imagen y reputación, que provienen del amparo del bienestar y la dignidad de la persona. Los intereses jurídicos resguardados en ambos derechos son importantes para la dignidad de las personas y para la sociedad. Sin embargo, cuando existe un conflicto entre estos derechos se debe establecer alguna regla o parámetro que permita determinar cuál es superior, en caso de que exista esa preeminencia.

En este sentido, Bobbio (2003, citado por MENDONCA) considera

“En la mayor parte de las situaciones en las que está en cuestión un derecho humano ocurre en cambio que dos derechos igualmente fundamentales se enfrentan y no se puede proteger uno incondicionalmente sin hacer inoperante el otro. Piénsese, por poner un ejemplo, en el derecho a la libertad de expresión, por un lado, y en el derecho a no ser engañados, excitados, escandalizados, difamados, vilipendiados, por otro lado. En estos casos, que son la mayor parte, se debe hablar de derechos fundamentales no absolutos sino relativos, en el sentido de que su tutela encuentra en un cierto punto un límite insuperable en la tutela de un derecho también fundamental pero concurrente”

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia N° 1942 de fecha 15 de julio de 2003, en relación con la libertad de expresión establece lo siguiente:

La "libertad de expresión" consiste en el derecho que tiene toda persona de expresar libremente sus pensamientos, sus ideas u opiniones de viva voz, por escrito o mediante cualquier otra forma de expresión, y hacer uso de cualquier medio de comunicación o difusión para ello (artículo 57 constitucional). Este derecho incluye la libertad de buscar, recibir y difundir ideas e informaciones de toda índole, por lo que íntimamente unida a la libertad de expresión se encuentra la libertad de información que consagra el artículo 58 constitucional.

Se trata de un derecho constitucional que no es absoluto, ya que según la propia norma, quien lo ejerce, asume plena responsabilidad por todo lo expresado, y de allí que las Constituciones, por lo general, reconozcan la inmunidad parlamentaria, tal como lo hace la vigente en el artículo 200, para eximir de responsabilidad la libertad de expresión de los diputados o miembros de parlamentos.

En contrario, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en reiteradas oportunidades ha insistido en sostener que los derechos fundamentales no se jerarquizan, sino que solo “*deben ser ponderados*” cuidadosamente, respetando ciertos criterios, como por ejemplo: la relevancia pública de la información; existencia de un mínimo de diligencia en la comprobación de los hechos o la actitud positiva del actor hacia la verdad; que el grado de diligencia sea razonable y proporcionado a las circunstancias; que no haya intromisión ilegítima en la honra de la persona cuando se realizan críticas acerbas y que sean injerencias previstas por la ley.

Pueden ser muchas las situaciones en donde la libertad de expresión choque con el derecho al honor, como es el caso de las actuaciones de los funcionarios públicos o en los casos en los cuales la información entregada no soporta siquiera una evaluación sobre su relevancia pública.

Para la resolución de estos conflictos se ha de aplicar técnicas de ponderación, tomando en consideración las circunstancias del caso, pero sin olvidar la importancia que ostentan el derecho a la

MARÍA VIRGINIA ALARCÓN Y JOSÉ CARLOS BLANCO RODRÍGUEZ

información y a la libertad de expresión, que garantizan la formación de una opinión pública libre en un Estado Democrático, pero que tampoco se transgreda el derecho al honor de las personas.

En este sentido, consideramos importante el análisis de la teoría de los derechos fundamentales, como opción válida para resolver los conflictos que venimos analizando, cuando hay colisión de derechos o principios. Dworkin que es uno de los pioneros en tratar el tema de la colisión de principios, considera que, ante la situación específica de concurrencia de derechos, uno prevalecerá sobre otro sin perjuicio de que el “derecho derrotado” siga perteneciendo coherentemente al sistema jurídico, porque en un siguiente caso las consideraciones contrarias pueden desaparecer o no tener el mismo peso.

Por su parte, Alexy (2010) señala que la ley de ponderación puede sintetizarse en la siguiente regla: “*cuanto mayor sea el grado de no satisfacción o restricción de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro*” (p.30). Este modelo se divide en tres etapas:

- 1) determinar el grado de no satisfacción o restricción de un principio,
- 2) determinar la importancia de la satisfacción del principio contrario y
- 3) determinar si la importancia del principio contrario, justifica la no satisfacción o restricción del otro principio.

Con este modelo, Alexy (2010) pretende que el juez pueda efectuar juicios racionales para determinar el grado de importancia del principio fundamental que se debe priorizar o potenciar. Detalladamente se puede llevar a cabo de la siguiente manera:

El primer paso para la ponderación es determinar con exactitud la colisión entre al menos dos normas fundamentales, que no pueden aplicarse o ejercerse al mismo tiempo sin lesionar la esfera jurídica y ámbito de aplicación de la otra, para determinar el problema que debe ser resuelto.

El segundo paso, es la búsqueda de reglas de la ponderación vinculantes *prima-facie* para la solución de la colisión sin ponderación en caso de que existan.

El tercer paso, es la ponderación entre los principios colisionantes, para lo cual no se pretende establecer una prioridad absoluta de uno de los principios con relación al otro, ya que la preeminencia de uno sobre el otro dependerá de las circunstancias del caso. Si lo aplicamos al caso concreto de estudio, tampoco se pretende que la superioridad de la libertad de expresión y en otros la salvaguarda del derecho a la honra, sino determinar la intensidad de la restricción y peso de la libertad de expresión y del derecho al honor.

En cuarto lugar, se debe determinar la intensidad de la restricción al derecho en abstracto, es decir, el grado de restricción de un principio y su posible realización total, dando como resultado según la doctrina, restricciones insignificantes, más o menos leves, medias, intensivas, muy intensivas e intensivas en forma extremas.

Hecha esta observación, en el caso de la libertad de expresión y el derecho al honor específicamente de los funcionarios públicos, se evalúa que las restricciones que se establecen no sean absolutas y excepcionales y no limiten más allá de lo necesario, para que no sea objeto de censura previa, tomando en cuenta que en un estado democrático la libertad de expresión juega un papel importante, pues las limitaciones de esa libertad de expresión no deben estar por encima de los intereses públicos de los ciudadanos de estar informados sobre asuntos de relevancia pública donde está involucrado un funcionario.

MARÍA VIRGINIA ALARCÓN Y JOSÉ CARLOS BLANCO RODRÍGUEZ

El quinto paso trata de la determinación del peso abstracto del derecho afectado, la cual se puede determinar a través de la justificación mediante la fuerza de los intereses; la justificación del peso del principio mediante la conexión con otros principios, o la justificación mediante sentencias anteriores. Seguidamente, se debe determinar el peso abstracto del principio contrario, aplicando los principios anteriores, y continuando con el ejemplo, estableciendo el peso del derecho al honor de la persona afectada por las opiniones emitidas en su contra, fundamentadas en el derecho a la libertad de expresión. Y por último, se realiza la ponderación propiamente dicha el peso abstracto y concreto de los principios y la intensidad de la restricción de los derechos afectados, a fin de determinar la regla aplicable para solucionar colisiones futuras.

Esta ponderación permitirá determinar, en el caso concreto, si los argumentos a favor del derecho fundamental colisionante (derecho al honor) son de mayor peso y fundamento que el derecho a la libertad de expresión, el cual resultaría el derecho limitado.

En conclusión, consideramos que la tesis de la ponderación puede servir para una decisión bien argumentada en casos concretos donde se puede evidenciar una colisión entre los derechos a la libertad de expresión y el derecho al honor, cuando hay colisión entre dos normas que pretenden imponerse con argumentos enfrentados. En estos casos, la ponderación no concluye con un derecho vencedor y otro vencido; las normas permanecerán invariables dentro del sistema; la preeminencia de uno sobre otro se determinará de acuerdo con las circunstancias del caso.

Terminamos este capítulo con una breve cita de María Luisa Tosta (2003)

Para que la vida sea al menos medianamente civilizada, el derecho no puede orientarse a comprender o explicar lo que sucede, a sugerir determinadas acciones; es necesario que imponga ciertos patrones de conducta, bajo amenaza de castigo y ayudado con una retórica convincente para lograr su finalidad. El estudio del derecho no es, ni ciencia, ni lógica, ni técnica; el derecho, como dijo Aristóteles, es prudencia para vivir. (p. 351)

6. Sobre las redes sociales y la reputación personal

Al margen de todo lo anteriormente expuesto, referente al debate entre el ejercicio del derecho a la información, la opinión pública y el honor de las personas, hoy nos encontramos con un problema mucho más grande por la utilización de las redes sociales, donde se presentan verdaderos atentados al honor y reputación de las personas sin que puedan controlarse esos excesos. El artículo 60 de CRBV establece:

Toda persona tiene derecho a la protección de su honor, vida privada, intimidad, Propia imagen, confidencialidad y reputación.

La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y ciudadanas en el pleno ejercicio de sus derechos.

De texto de la norma se puede inferir que no es una norma programática, sino que es reguladora de un derecho que tiene la persona de exigirle al Estado la protección sobre los derechos allí señalados, cosa que puede hacer con el ejercicio de las acciones que ofrece el ordenamiento jurídico para hacer valer el derecho reclamado.

MARÍA VIRGINIA ALARCÓN Y JOSÉ CARLOS BLANCO RODRÍGUEZ

En casos como los que tradicionalmente conocemos, donde los sujetos involucrados pueden determinarse y debatir con las garantías procesales las pretensiones o resistencias que constituyen los límites del conflicto, no hay problema, la cosa se torna difícil en el caso de las reiteradas difamaciones por Twitter, Facebook Instagram. Allí se puede afirmar sin lugar a duda que, en este momento, la reputación personal está indefensa ante el riesgo de una agresión mediática. Antes de seguir adelante es bueno indicar la diferencia doctrinaria entre el honor y la reputación, y al respecto consideramos propicio citar a Luis Recasens Siches (1998)

La reputación es algo así como el reverso de la honra u honor: es la opinión que sobre la honra u honor de una persona tiene las demás. Claro es que la opinión que un individuo tenga de otro es algo incoercible, porque pertenece a la esfera íntima de su propio pensamiento, y es, por lo tanto, libre. Pero si cada cual es libre de pensar u opinar sobre otra persona lo que le parezca acertado, en cambio, no debe tener libertad para manifestar “injustificadamente” los juicios que rebaje la opinión que terceros individuos tengan de esa persona. Digo “injustificadamente” porque puede haber casos en que resulte admisible el uso obligado de manifestar juicios adversos sobre la conducta de la persona, por ejemplo cuando un juez pronuncia una condena por delito; cuando un miembro de un jurado para calificar unos exámenes de oposición o concurso expresa un juicio adverso sobre uno de los aspirantes; cuando el jefe de una oficina presenta a su superior un informe sobre el comportamiento, eficacia, responsabilidad etc. de uno de sus subordinados; cuando un particular hace ante un juez o ante el Ministerio Público, o sencillamente ante un agente de autoridad, una acusación formal contra otra persona quedando desde luego obligado a responder de su acusación, Pues si esta resultase falsa, o sencillamente no pudiera probarse, entonces el acusador habría incurrido en un delito de calumnia (p. 579)

Sobre el párrafo citado hay que destacar que, cuando Recasens hace la reflexión no existían las redes sociales. En consecuencia, exteriorizar la opinión que se tiene sobre una persona por twitter, Facebook o Instagram puede tener un efecto devastador en casos de injuria y difamación, porque allí, como se dice coloquialmente, pasa como el agua al regar, que después no se puede recoger. El daño a la reputación es irreversible y lo único que queda es la sanción penal o la indemnización civil.

Si se quiere hacer una recomendación a los usuarios de redes sociales, para que no incurran en los delitos antes mencionados, ni sean objeto de acciones civiles por daños causados al patrimonio moral de las personas, se puede aconsejar que sin el consentimiento de aquellos que pretendan mencionar en su mensajes, no traten temas sobre su vida privada, no publiquen imágenes de su intimidad a menos que ellos lo acepten o participen en ellas y, mucho menos se refieran a la vida familiar. En definitiva, evitar, todo eso que forma parte de la idea o concepto de privacidad

Debemos reconocer que el beneficio de las redes sociales es mayor que el perjuicio que produce, pero en el marco de la defensa de los derechos, toca plantearnos el problema, ¿cómo hace el hombre de hogaño, para exigir que se proteja su honor y reputación los ataques que se hacen en contra de su dignidad por estos medios? La respuesta que ofrece el derecho positivo -como señalamos anteriormente- es endurecer las sanciones con reformas legales severamente punitivas o simplemente dejar al particular afectado ejercicio de las acciones para buscar condenas o indemnizaciones.

El problema que observamos es que el abuso siempre termina afectando el ejercicio de los derechos. Se puede ver como resurge la censura a todos los niveles, no solo desde las instancias oficiales, en muchos casos se suspendan mensajes o se cierran cuentas por el uso indebido de la red social .Hasta los grupos vecinales o de condominios expulsan a los miembros que no se comportan decorosamente.

MARÍA VIRGINIA ALARCÓN Y JOSÉ CARLOS BLANCO RODRÍGUEZ

Las soluciones jurídicas son conocidas y muchas veces insuficientes, porque donde no llega el Estado con su aparato represivo la convivencia se sustenta en los valores morales aceptados y compartidos, que siempre tienen como base el respeto a los demás. Cosa que por mucho que lo pregonen los grandes tratados, se aprende en la cotidianidad familiar.

7. Conclusiones

Los conflictos de derechos fundamentales son frecuentes en el mundo jurídico, y entre ellos se destacan: el que produce la colisión entre la libertad de expresión y el derecho al honor; la libertad de información y el derecho a la intimidad; del derecho de manifestación y del orden público. Y el Problema es que, no se puede proteger a uno sin limitar o restringir al otro.

La libertad de expresión incluye opiniones, ideas e información que en determinado momento puede resultar molesto u ofensivo para las personas hacia las cuales van dirigidas, para lo cual es importante tener presente el *animus injuriandi*, pues cuando este exista la libertad de expresión cede ante la prevalencia del derecho al honor. Al estar presente el *animus injuriandi*, la libertad de expresión entra en conflicto con el derecho al honor, se pone en peligro el prestigio social y fama, pudiendo provocar un daño en el ámbito social, profesional y personal.

Hay que aclarar que en este conflicto y respecto del derecho a la libertad de expresión, al periodista se le exige que lo que se expresa tenga un interés público, y es por ello que el método de la ponderación de principios es el más idóneo para determinar si en el caso concreto amerita la preeminencia de uno sobre otro o la limitación de alguno de estos derechos fundamentales, de otra manera supondría una lesión injustificada del derecho al honor que no debe consentirse.

Para la ponderación entre el derecho al honor y la libertad de expresión es necesario determinar si existe algún interés general o necesidad de emitir las opiniones, ideas e informaciones estableciendo un juicio de valor. La ponderación queda sujeta a estándares de racionalidad y justicia a la luz de los cuales se aprecian las consecuencias de la elección.

Podemos concluir, que en los casos de derechos fundamentales no existe una jerarquización de los mismos, pero en caso de conflictos o colisión entre ellos se deberá tomar en cuenta la ponderación de principios para determinar cuál derecho se verá limitado por la afectación del otro.

Este artículo no es producto de una inquietud intelectual abstracta, sino de la observación de hechos que perturban la cotidianidad de los ciudadanos. Para ser fieles a lo que anteriormente se expone, no citamos casos concretos con los nombres detallados de los circunstantes, simplemente destacamos que, como abogados y docentes vemos con preocupación cómo se generaliza un estilo de denuncias, muchas veces imprudentes, innecesarias, irresponsables y a veces soeces, que no sólo dañan el patrimonio moral de las personas, sino que perturba el ambiente que debe caracterizar una convivencia ciudadana armoniosa.

Tenemos que dejar claro en todo momento que, defendemos el ejercicio de la libertad de expresión que tiene todo ciudadano a exteriorizar su pensamiento y las opiniones que pueda tener; del mismo modo creemos que el derecho a la información debe ser inviolable, -no absoluto- evitándose las censuras previas que no permitan conocer la verdad de la realidad que se vive. Pero esto, no puede justificar el atropello, sobre todo si aceptamos que la dignidad personal es una conquista lograda por el hombre después de largos años de lucha.

MARÍA VIRGINIA ALARCÓN Y JOSÉ CARLOS BLANCO RODRÍGUEZ

En tal sentido, reconocemos la importancia de la libertad de información y expresión en la formación del ciudadano contemporáneo. Eso está fuera de toda discusión, pero el ejercicio a este derecho siempre, debe hacerse en el marco de la prudencia y el respeto a los derechos de los demás.

No estamos ante un tema fácil. Lo sabemos. Tal vez este artículo tendría otra orientación si saliera de la pluma de un comunicador social; su interés es que no se frustre la posibilidad de informar, para acercar a la ciudadanía a la verdad. Pero los abogados se tienen que preocupar por el problema de la justicia, y en este sentido, no se puede aceptar que, en tiempos de esplendor y apología de los derechos humanos, la ciencia del derecho quede impotente ante verdaderos atentados contra la dignidad del hombre.

Referencias

- Álvarez, J. (2010). *Restricciones de los Derechos Fundamentales*. Caracas: Hermanos Vadell Editores.
- Alexy, R. (2010). *La construcción de los derechos fundamentales*. Buenos Aires: Ad-Hoc.
- Bobbio, N. (1991). *Liberalismo y democracia*. Milan: Edit SA.
- Cañizalez, A. (2007). *Democracia y Libertad de Expresión. En libertad de expresión, una discusión sobre sus principios, límites e implicaciones*. Caracas: CEC, SA.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999). *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* N° 5.253 (Extraordinario), marzo, 24 de 2000
- Correa, C., Guanipa, Y. y otros. (2007). *Libertad de expresión*. Caracas: Los libros de El Nacional.
- Declaración del Hombre y del Ciudadano* (1789). Disponible en: http://www.ucv.ve/fileadmin/user_upload/BicentenarioUCV/Documentos/Derechos_del_hombre_y_del_ciudadano.pdf
- Dworkin, R. (2002): *Los derechos en serio*. España: Ariel.
- Lozano, J. (2000). *Límites y controles a la libertad de expresión*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1844/11.pdf>
- Mendonca, D. (2003). *Los Derechos en Juego*. Madrid: Editorial Tecnos.
- Naranjo, R. (2000). *Los límites de los derechos fundamentales en las relaciones entre los particulares: la buena fe*. España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- OEA (1948). *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp#:~:text=DECLARACION%20AMERICANA%20DE%20LOS%20DERECHOS%20Y%20DEBERES%20DEL%20HOMBRE&text=Todos%20los%20hombres%20nacen%20libres,exigencia%20del%20derecho%20de%20todos>
- ONU (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Disponible en: https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf
- ONU (1976). *Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*. Disponible: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>
- Ortiz, R. (1992). *La vida privada, el honor y la reputación*. Caracas: Premio Anual de la Procuraduría General de la República.

MARÍA VIRGINIA ALARCÓN Y JOSÉ CARLOS BLANCO RODRÍGUEZ

Pérez, L y otros. (1997). *Teoría del derecho: una concepción de la experiencia jurídica*. España: Tecnos.

Rodríguez, J. (1996). *Honor, intimidad e imagen*. Barcelona: Bosch, Casa Editorial S.A.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala Constitucional, sentencia N° 2201, de fecha 16 de septiembre de 2002. Disponible en: <https://vlexvenezuela.com/vid/pedro-alejandro-vivas-gonzalez-283458919>

Tribunal Supremo de Justicia. Sala Constitucional, sentencia N° 1942, de fecha 15 de julio de 2003. Disponible en: <https://vlexvenezuela.com/vid/rafael-chavero-gazdik-283451367>

Tosta, L. (2003) *El derecho como prudencia*. Caracas: Vadell Hermanos

Vidal, T. (1999). *El derecho al honor y su protección desde la Constitución Española*. España: Universidad Castilla-La Mancha.