



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
Escuela Académico Profesional De Derecho

XVIII PROGRAMA DE ACTUALIZACIÓN PROFESIONAL

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE
ABOGADO

ANÁLISIS JURÍDICO PENAL DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE
EXPRESIÓN Y SU CONFLICTO CON LOS DELITOS CONTRA EL
HONOR

PRESENTADO POR:
CLAUDIO DAVID QUISPE TAPIA

Cajamarca, abril de 2019

AGRADECIMIENTO/DEDICATORIA

Debo iniciar este trabajo agradeciendo a mis padres, quienes nunca dejaron que me desvíe del camino del bien, a mis hermanos por siempre apoyarme y a mi hija quien es el motivo para seguir luchando día a día en la vida.

ABREVIATURAS

art.: Artículo

arts.: Artículos

Exp.: Expediente

CP: Código Penal

AP: Acuerdo Plenario

TC: Tribunal Constitucional

MP: Ministerio Público

CNM: Consejo Nacional de la Magistratura

ÍNDICE

Portada	1
Dedicatoria	2
Abreviaturas	3
Índice	4
Introducción	7
 CAPÍTULO PRIMERO: ASPECTOS METODOLÓGICOS 	
1.1. Descripción del Tema	9
1.2. Justificación	10
1.3. Objetivos	11
1.3.1. Objetivo General	11
1.3.2. Objetivos Específicos	11
1.4. Metodología	11
 CAPÍTULO SEGUNDO: MARCO TEÓRICO 	
2.1. Antecedentes del Problema	13
2.1.1. Disyuntiva entre honor y libertad de expresión.	13
2.1.2. Ultima ratio: razón del derecho penal.	15
2.1.3. Sentencia del vigésimo séptimo juzgado penal de la corte superior de Justicia de Lima.	16
2.2. Bases teóricas.	18
2.2.1. Concepto del bien jurídico honor.	18
a) Teoría fáctica o psicológica del honor	19
b) Teoría normativa del honor	19
c) Tesis factico normativas.	20
2.2.2. Concepto de libertad de expresión	21
a) Libertad de expresión	22
b) Libertad de Prensa	22
c) Derecho de la información	23
d) Derecho a la información	23
e) Derecho de acceso a la información	23

2.2.3. Definición de términos básicos	24
a) Sistema jurídico	24
b) Derecho penal	25
CAPÍTULO TERCERO: DISCUSIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS	
3.1. Análisis jurídico de la disyuntiva entre el derecho al honor y la libertad de expresión.	26
3.1.1. ¿Colisionamos derechos fundamentales?	26
3.2. ¿Es el derecho penal la vía para tutelar los delitos contra el honor?	27
CONCLUSIONES	28
RECOMENDACIONES	29
BIBLIOGRAFÍA	30
ANEXOS	31

**ANÁLISIS JURÍDICO PENAL DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y
SU CONFLICTO CON LOS DELITOS CONTRA EL HONOR**

INTRODUCCIÓN

Con el transcurrir de los días la sociedad nos enseña que los individuos dependen mucho de lo que ven, leen o escuchan; ello tiene como consecuencia que los medios de comunicación sean los ojos y oídos de la misma, pues todo lo que ellos informen irán creando una apreciación determinada en cada uno de sus receptores, esto nos haría pensar que los editores, escritores y periodistas tienen plena libertad para manipular nuestra mente como ellos consideren conveniente; sin embargo, ello no es así.

Si bien el derecho a la libre expresión que les asiste genera en ellos la facilidad de brindarnos la información que crean correcta, es también cierto que debe haber un límite al derecho mencionado, el cual encuentra respaldo en los delitos contra el honor, los mismos que son un freno al abuso del derecho a la libertad de expresión y una protección a favor del individuo al que se pretenda eventualmente denigrar u ofender.

Ahora bien, el derecho a la libre expresión tiene una mayor incidencia y/o aplicación en la prensa, denominada también el “cuarto poder del Estado”, que tiene como uno de sus fines el proteger al individuo de posibles abusos por parte del mismo, mediante la información pertinente, así como también ser fiscalizadores de los funcionarios públicos y los actos en contra de las funciones que se les han sido confiadas, empero, lo cual no implica tener carta abierta o un ejercicio libertino de dicho derecho, por el contrario, el cumplimiento de dicha labor no deben denigrar la honra de las personas sin una justificación.

Por su parte, el Derecho al Honor es un concepto muy difícil de explicar, ya que podemos decir que es la auto valoración de cada uno o también el concepto o la valoración que tienen los demás respecto a una persona, pero entonces, ¿cómo sabemos que afecta a nuestro honor?, puede ser esto tan subjetivo, que no podríamos llegar a obtener una respuesta correcta.

Y es que acaso es tan gravoso este delito que creemos que merece ser tutelado por el derecho penal, o será acaso que debe ser protegido por otra rama del derecho, quizá una menos gravosa como la rama del derecho civil, por ejemplo.

En ese sentido, el presente trabajo tiene como finalidad abordar la problemática antes precisada; por lo que se parte con establecer los lineamientos metodológicos empleados en la presente investigación; en segundo lugar se fijaran conceptos sobre el honor en sus diferentes concepciones, así mismo se intentará conceptualizar el derecho a la libertad de expresión y los tipos que de ella deviene para así encontrar el conflicto que existe entre ambos para finalmente analizar de forma crítica, imparcial y coherente el tema en cuestión; que permitan generar algunas conclusiones y recomendaciones al respecto.

CAPÍTULO PRIMERO

ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1. DESCRIPCIÓN DEL TEMA

Según el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) en su Sistema de Documentación Virtual de Investigaciones Estadísticas y de acuerdo a su operación estadística: “Registro Nacional de Denuncias de Delitos y Faltas 2018 Base de datos 2017” en el año 2017 se realizaron 158 denuncias por delitos contra el honor a nivel Nacional y según la operación estadística: “Registro Nacional de Denuncias de Delitos y Faltas 2017 Base de datos 2016”, en el año 2016 se realizaron 150 denuncias por delitos contra el honor a nivel Nacional, es así como hemos podido notar que con el transcurso de los años las personas públicas o no, ven afectado su honor por otras, ya sea por algún comentario mal intencionado, una broma suelta entre amigos, o un secreto que se dicen entre unos y otros.

Actualmente la problemática señalada se desarrolla con más frecuencia y acaso podemos decir que es: ¿Gracias al crecimiento de los medios de comunicación y las redes sociales tales como Facebook, Twitter, Instagram entre otros? La respuesta es sí; Elvis Vizcarra refiere que, en el Perú existen 24 millones de usuarios activos de Redes Sociales, lo cual significa que el 73% de la población está conectada por estas plataformas y que se dio un Crecimiento de 5% desde el 2018 (Vizcarra, 2019), si bien es cierto esto solo hace referencia a Redes sociales recordemos que todos los medios de comunicación usan las mismas para llegar a más personas, la justificación usual para vulnerar el honor de las personas es el “derecho a la libertad de expresión”, pero ¿será cierto que este derecho a la libertad de expresión nos faculta a ofender a otras personas sin ser sancionados?, y ¿será correcto que sea el derecho penal la rama encargada de analizar esta controversia?

Estas interrogantes surgen con mayor frecuencia cuando se trata de funcionarios públicos o personajes públicos y medios de comunicación, en el primer caso se da porque mayormente no comparten sus ideales o fines políticos y en el segundo con el simple fin de conseguir rating o seguidores si se habla de redes sociales, pues como lo indica el profesor Ivan Meini:

Resulta difícil cuestionar el poder que representan y el rol que cumplen los medios de comunicación en las sociedades modernas. y con ello nos hace referencia que dentro de este contexto muchas veces la libertad de expresión ha sido utilizada como escudo de impunidad detrás del cual se han emitido expresiones que han colisionado frontalmente con el derecho al honor, dignidad y orden público. (Meini Mendez, 2000, p. 180)

También haremos referencia que dentro de nuestro sistema ya se tienen antecedentes de sentencias condenatoria, por lo que veremos si es el derecho penal la vía adecuada para tutelar estas acciones.

1.2. JUSTIFICACIÓN

Hoy en día nos damos cuenta que la sociedad en general aprovecha su libertad de expresión, ya sea para realizar buenos y malos comentarios, o difundir noticias constructivas o denigrantes contra una o un grupo de personas; siendo este último aspecto el que se abordará en la presente investigación, por lo que se tratará de identificar los límites que revisten a dicho derecho; y cómo o en qué medida es que un ejercicio indebido de este puede generar afectaciones a otros derechos, como el derecho al honor, cada uno de estos por supuesto derivados y desglosados en sus diferentes modalidades.

Por otro lado, surge la interrogante o el cuestionamiento de si se puede sancionar a las personas con penas tan gravosas como la pena privativa de libertad, por ir en contra del derecho al honor; o es que debería reformular el ámbito de protección y consecuencias en caso de su afectación, ya que no se puede, clasificar a estos “delitos” a la par de otros; como los delitos contra el

cuerpo, la vida y la salud o contra el patrimonio, pues el delito al honor es un bien jurídico con un grado elevado de subjetividad como se describirá; en el transcurso de la presente investigación.

Así también se justifica en la necesidad de conocer y analizar las consecuencias derivadas de desconocer estos límites, lo cual supondría una mala aplicación de los instrumentos legales para la protección efectiva de estos derechos.

El presente trabajo de investigación abordará los temas concernientes y necesarios para conocer los límites del derecho a la libertad de expresión en relación al bien jurídico honor, y si se debe seguir tutelando el bien jurídico antes mencionado a través del derecho penal o, se debería cambiar a otro tipo de instrumentos con un menor nivel de lesividad y/o afectación, considerando la naturaleza de *ultima ratio*.

1.3. OBJETIVOS

1.3.1. Objetivo General

Identificar los límites del derecho a la libertad de expresión en relación al bien jurídico honor, y determinar si el derecho penal resulta ser la vía adecuada para proteger el bien jurídico honor.

1.3.2. Objetivos Específicos

- a) Desarrollar la importancia de la relación honor y expresión.
- b) Determinar las diferentes modalidades de la libertad de expresión.

1.4. METODOLOGÍA

La investigación usará el método inductivo-deductivo porque se buscará conocer las implicancias propias del tema a investigar lo que permite la realización de un estudio científico integral que parte del análisis de la

normativa vigente, como jurisprudencia y referencia bibliográfica sobre el tema; para luego poder generar una propuesta de conocimiento que permitirá ensayar algunas respuestas o soluciones al problema formulado.

CAPÍTULO SEGUNDO

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes Del Problema

Como inicio de la investigación se parte haciendo referencia a los antecedentes académicos normativos que existen respecto a la problemática que estudiamos en este trabajo; para lo cual nos vamos a dar la libertad de revisar lo que grandes juristas nacionales e internacionales han escrito y opinado al respecto

2.1.1. Disyuntiva entre honor y libertad de expresión

Es aquí en donde centraremos nuestra particular inquietud, ya que buscaremos analizar y resolver cuál es el principal problema al momento de colisionar estos derechos, para lo cual analizaremos preguntas que nacieron en el trayecto de la investigación, tales como las del Profesor Iván Meini: “¿En qué supuestos, por lesionar el honor, se justifica limitar el ejercicio de la libertad de expresión?, o a la inversa: ¿en qué supuestos a pesar de lesionar el honor, se justifica el ejercicio de la libertad de expresión?” (Meini Mendez, 2000, p. 191) Con estas preguntas el Profesor Meini nos induce a la duda sobre dichos derechos, y nos explica que la participación de los ciudadanos en la vida política y pública del país es un pilar fundamental de la democracia; y que la libertad individual nos permite expresarnos e informarnos de los temas que nos interesa. Es por ello que en ese contexto la libertad de expresión tiene como finalidad garantizar la existencia de una opinión pública libre.

En mérito a ello, un primer salvoconducto de la libertad de expresión frente al honor está constituido por el cargo que

ocupa la persona objeto de la noticia. Si la persona desempeña un cargo público de cuyo correcto ejercicio depende el funcionamiento del aparato institucional del cual es parte (por ejemplo, manejo de fondos públicos por parte de un funcionario, regularidad en el cumplimiento de deberes de un congresista), si percibe un salario del Estado cuyo origen se encuentra en el pago de tributos por parte del resto de ciudadanos ha aceptado voluntariamente el cargo, parece lógico que pueda ver restringido su derecho al honor e intimidad, ya que debido a la propia naturaleza de las actividades que desempeña, se encuentran expuestas a la fiscalización no sólo por parte de las autoridades, sino especialmente a la que realiza la prensa y la opinión pública. (Meini Mendez, 2000, p. 191)

Así mismo debemos tener en cuenta que la mayoría de escándalos públicos (Narcoindultos, Petroaudios, Odebrecht, CNM, solo por citar algunos) fueron denunciados primero por la prensa ante la opinión pública, y a consecuencia de esto el MP ha tomado cartas en el asunto, resulta entonces de manera positiva que se sustente el derecho a la información, la cual constituye una institución fundamental de la libertad de expresión.

Es así como se explica que “Este criterio de solución del conflicto entre la libertad de expresión y honor permite justificar la lesión al honor que tiene lugar a raíz de la difusión de la noticia, siempre y cuando se trate de actividades que conciernen a la colectividad, de manera que: la libertad de expresión y de información cederá siempre frente al derecho al honor cuando se trate de acciones privadas del afectado que carezcan de vinculación con los asuntos del estado” (Meini Mendez, 2000, p. 191)

Por otra parte, el profesor Meini también nos indica que existe una veracidad objetiva contra una diligencia exigida, la cual hace referencia a condicionar a la libertad de expresión a una comprobación posterior, de la información vertida, pero nos dice que esto limitaría mucho al periodista, incluso podría privarlo de realizar su trabajo, ante lo cual señala que se debe tener indicios razonables o sospechas fundadas de interés público para poder informar sobre el tema.

Y por último nos habla de las expresiones vejatorias, que en resumen nos quiere decir que, si bien el derecho a la libre expresión puede prevalecer sobre el derecho al honor esto, no le da la libertad al informante de usar frases denigrantes en contra de la persona a la que se acusa, pero que no se deba confundir esto con calificaciones objetivas, tales como llamar estafador a alguien condenado por estafa. Por ello recomienda usar frases como se presume, se sospecha, o según fuentes secretas; para no sobrepasarse de los límites que brinda la libertad de expresión.

2.1.2. *Ultima ratio*: razón del derecho penal

Si bien es cierto la *ultima ratio* constituye el límite al *ius puniendi* del Estado, también debemos tener en cuenta que esto hace tener dificultades cuando se trata de fijar criterios para establecer que se debe tutelar en el derecho penal y que no se debe tutelar en el mismo.

“Es común afirmar, cuando se examinan los límites al poder punitivo del Estado, que uno de los principios más importantes es el de *ultima ratio*, entendido como una de las expresiones del principio de necesidad de la intervención del derecho penal. Esencialmente, apunta a que el derecho penal debe ser el

último instrumento al que la sociedad recurre para proteger determinados bienes jurídicos, siempre y cuando no haya otras formas de control menos lesivas "formales e informales". Si se logra la misma eficacia disuasiva a través de otros medios menos gravosos, la sociedad debe inhibirse de recurrir a su instrumento más intenso." (Carnevali Rodriguez, 2008, p. 14)

Como bien sabemos nuestro sistema jurídico cuenta con un derecho penal garantista y minimalista, dentro del cual se tiene toda una cartera de delitos, en la parte especial y en cada uno de sus libros, el tema que nos trae a bien citar dicha fuente normativa se encuentra en el capítulo único, del título II, libro segundo del Código Penal, los llamados delitos contra el honor. Dentro de los cuales se encuentra los delitos de injuria, calumnia y difamación. Pero ahora analizaremos si el bien jurídico honor, debe ser salvaguardado en este cuerpo normativo, ¿es de verdad un bien jurídico que debe ser protegido de *ultima ratio*? A nuestro parecer no debería ser así, ya que en la mayoría de "delitos contra el honor" lo único que el agraviado busca es una reparación económica y en segundo plano una rectificación por parte del ofensor, por lo que sentimos que este tema no debería tratarse en el derecho penal, sino en el derecho civil, o en todo caso deberían cambiarse las penas, no debería sancionarse con penas privativas de libertad, como es el caso del art. 132, en el cual se condena hasta con 3 años de pena privativa de la libertad al sentenciado por difamación, sino cambiarse por limitativas de derechos o multa.

2.1.3. Sentencia del vigésimo séptimo juzgado penal de la corte superior de Justicia de Lima.

Como vamos estudiando líneas más arriba el derecho a la libre expresión tiene libertades frente al derecho al honor cuando se

trata de funcionarios públicos, como ya se explicó en el numeral 2.1.2; pero ahora vayamos un poco más allá, que puede pasar cuando la prensa camuflándose en la libertad de expresión invade la privacidad y daña el honor de una persona, pues la respuesta nos la da la sentencia recaída en el Exp. N° 22-2008 que sentenció a Magaly Jesús Medina Vela y Ney Víctor Guerrero Orellana por el delito de difamación a través de un medio de comunicación, señalando que:

El artículo segundo, inciso sétimo de la Constitución Política del Perú señala que: “toda persona tiene derecho al honor y a la buena reputación”. Dada la ubicación que tiene dicho bien jurídico dentro de la Carta Política, es evidente que su consideración es la de un derecho fundamental, en la medida que el honor consiste en el conjunto de relaciones de reconocimiento que se derivan de la dignidad y del libre desarrollo de la personalidad. Defraudar las concretas expectativas de reconocimiento que emanan de estas relaciones constituye un comportamiento lesivo para el honor¹

Lo cual demuestra que si bien es cierto se trataba de una persona pública, no se les permitió atropellar su derecho al honor, ojo estamos hablando de un personaje público, no de un funcionario público. Que son conceptos muy distintos, así mismo y fojas más adelante se expresa que:

(...) la conducta de los querellados (...) lesionó el bien jurídico protegido honor, siendo de tipo subjetivo en cuanto se trata de la autovaloración personal que tiene cada persona de sí mismo; y objetivo cuando lo es de la reputación de la que goza toda

¹ Sentencia recaída en el Exp. N° 22-2008, FJ 1 emitido por el vigésimo séptimo juzgado penal de la corte superior de Justicia de Lima

persona frente al resto de sujetos que conforman la sociedad (...)²

Queríamos presentar esta sentencia por cuanto nos ayudará más adelante a brindar o tratar de conceptualizar el bien jurídico honor y dejar en claro que hay posturas distintas frente al dilema del bien jurídico honor vs la libertad de expresión, teniendo siempre en cuenta de quién es el sujeto pasivo en la difamación.

2.2. BASES TEÓRICAS

Pues bien, continuando con la investigación, ahora debemos tratar de aclarar los conceptos que venimos mencionando desde páginas anteriores, empezaremos por decir que tanto el derecho a la libre expresión y el derecho al honor están regulados en la Constitución Política del Perú en su Art. 2: Derechos de la Persona, numeral 4 y numeral 7 respectivamente:

4. A las libertades de información, opinión, expresión, 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 alguno, bajo las responsabilidades de ley.

7. Al honor y a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar, así como a la voz y a la imagen propias.

Así mismo dichos Derechos están consagrados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y también en la Convención Americana de Derechos Humanos o también llamada Pacto de San José. Por lo que ambos derechos gozan de la misma jerarquía tanto a nivel nacional como internacional.

2.2.1. Concepto del bien jurídico honor

Los delitos contra el honor, regulados en el Código Penal peruano protegen el bien jurídico honor, sin embargo, existen

² Sentencia recaída en el Exp. N° 22-2008, FJ 9 emitido por el vigésimo séptimo juzgado penal de la corte superior de Justicia de Lima

diversos autores que tratan de esbozar un concepto de este, siendo que no es tan fácil de conceptualizar ya que se tienen distintas concepciones del mismo, una que es la concepción fáctica, la concepción normativa y por último una postura factico-normativa, las cuales desarrollaremos más adelante. Así pues, tenemos autores como Ignacio Gómez de la Torre que dicen:

“El honor es uno de los bienes jurídicos con un contenido más difícil de precisar, tanto por su carácter inmaterial, como por la diversidad de sentidos extrajurídicos que posee histórica y socialmente. Por ello, los problemas que presenta su tutela jurídica se originan, más en la falta de acuerdo sobre su contenido que en la falta de idoneidad o en las peculiaridades del instrumento de tutela” (Gomez de la Torre, 1985, p. 305)

Pero es el mismo Ignacio Gómez quien en su artículo cita al maestro Binding, con su frase: “El honor del hombre es una obra realizada por sus propias manos, no es un bien innato sino totalmente adquirido” (Gomez de la Torre, 1985, p. 311)

a) Teoría fáctica o psicológica del honor

Esta teoría es la más común por así decirlo, en esta teoría fáctica del honor se pueden diferenciar dos aspectos; un aspecto subjetivo, que es la valoración propia que tiene cada ser humano, o la autoestima que cada uno siente, y un aspecto objetivo, que viene a ser la visión o el juicio de valor que la sociedad tiene en referencia a una persona.

Sin embargo, esta teoría es muy frágil ya que no se podría establecer cuando una persona siente vulnerado su derecho, ya que si hablamos de un narcisista este podría ver vulnerado su derecho al más mínimo comentario ofensivo, en cambio si hablamos de una persona con baja

autoestima esta difícilmente podría ver vulnerado el mismo derecho.

b) Teoría normativa del honor

Frente a las adversidades de la teoría fáctica o psicológica del honor aparece esta teoría de criterio normativo, la cual se fundamenta en: “(...) el valor interno de la persona humana, de tal modo que toda persona, por el solo hecho de serlo, tiene el derecho a no ser tratada inmerecidamente por debajo de su valor” (Castillo Gonzales, 1988, p. 54) Identificándose de esta manera el “Honor interno” con la dignidad humana y así la autovaloración y el reconocimiento de la sociedad formarían el reflejo exterior de la dignidad.

c) Tesis factico normativas

Al final llegamos a la teoría factico- normativa que no es muy difícil de entender pues un sector de la doctrina refiere que la esencia del bien jurídico honor se encuentra situada en la dignidad personal, Así por ejemplo Iván Meini ha señalado:

Que el honor se refiere a las expectativas de reconocimiento que el sujeto genera en sociedad. Así, menciona que el referido derecho al honor de las personas se configura en dos momentos: “en primer lugar, por su condición de ser humano y el derecho inalienable que tiene de desarrollar libremente su personalidad (...)” y, luego, en un segundo momento, tales expectativas de reconocimiento de la persona variarían en función de su comportamiento, llevado a cabo libremente, en sociedad (Palomino Ramirez, 2011, p. 336)

Analizando lo citado anteriormente el autor refiere que la valoración del honor pasa por dos momentos uno estático y otro dinámico, el primero en el que todos tienen las mismas expectativas de reconocimiento y el segundo en el que cada quien logra el reconocimiento que desea. Y este criterio tiene una amplia influencia de Ignacio Gómez de la Torre, pues él realiza un análisis muy parecido en su obra: Revisión del bien jurídico honor, obra que está sirviendo de fuente para este trabajo, por lo cual nos daremos la libertad de citarlo textualmente, a lo que dice así:

En síntesis, el honor está constituido por las relaciones de reconocimiento fundadas en los valores sociales de dignidad de la persona y libre desarrollo de la personalidad. El honor, en cuanto emanación de la dignidad, será el mismo en todos los integrantes de la comunidad, y en cuanto derivado del componente dinámico de la dignidad, del libre desarrollo de la personalidad, tendrá una mayor o menor extensión en función del nivel de participación del individuo en el sistema social. Esta última dimensión estará directamente condicionada por la actuación y contenido de los diversos procesos de control social, y con la intervención, en último término, como criterio corrector de los principios constitucionales (Gomez de la Torre, 1985, p. 315)

2.2.2. Concepto de libertad de expresión

Ahora bien, nos toca conceptualizar el derecho a la libertad de expresión, para lo cual vamos a recurrir a la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su Art. 19:

todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión, este derecho incluye el 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.

Esto es lo que a pie de letra dice la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, pero esta libertad de expresión se divide en libertades más específicas; ya que si la interpretamos de manera literal diríamos que la libertad de Expresión es contundente con lo que se citó con anterioridad.

a) Libertad de Expresión

Según los autores chilenos del libro “Libertad de expresión en Chile, presiones y mordazas” la definición o conceptualización debería ser la siguiente: “El Derecho a la libertad de expresión tiene sus orígenes en la necesidad de proteger al individuo frente al estado y constituir un contrapeso a este.” (Cabalin Quijada & Lagos, 2009, p. 42) Este vendría a considerarse para nosotros un concepto clave y punzante de la libertad de expresión, poniendo como punto principal la protección del individuo frente a un ente enorme llamado Estado, el cual servirá para más adelante plantear las conclusiones.

b) Libertad de Prensa

Se entiende como el derecho que tiene cualquier ciudadano a fundar y mantener medios de comunicación, pues en una sociedad de masas la formación de la opinión pública se realiza gracias a la industria de los medios de comunicación. Tenemos que tener en cuenta también que este derecho actúa como un contra poder del Estado; es

por ello que se considera: “Los medios de comunicación son instituciones complejas donde unos de sus eslabones es la labor de quienes generan contenido, entre los que cuentan editores y periodistas.” (Cabalin Quijada & Lagos, 2009, p. 40) Es por ello que podemos decir que los editores y periodistas son quienes profesionalmente ejercen la libertad de expresión, pues reciben un salario por ello.

c) Derecho de la información

Este vendría a ser pues el derecho positivo, es decir el derecho que tiene toda persona a conocer los actos que sucedieron y quedaron plasmados en cualquier medio impreso tal como lo indican los escritores Chilenos Cristian Quijada y Claudia Lagos, en su libro “Libertad de expresión en Chile, presiones y mordazas”

El derecho de la información o de la comunicación, es el derecho positivo, la jurisprudencia, los contenidos de los convenios y las costumbres, se trata de un campo de conocimiento que es más bien un conjunto de corpus más que una disciplina científica. (Cabalin Quijada & Lagos, 2009, p. 41)

Hasta el momento tenemos ya tres conceptos distintos de lo que podría considerarse un solo derecho, sin embargo, aún nos falta seguir descubriendo la amplitud del mismo.

d) Derecho a la información

En el párrafo anterior conceptualizamos el derecho de la información, ahora bien, toca esbozar un concepto para el derecho a la información: “El Derecho a la información es la consagración del derecho humano universal y

sustantivo a recibir, difundir e investigar informaciones y opiniones y aparece como un derecho subjetivo.” (Cabalin Quijada & Lagos, 2009, p. 41) Es así como se diferencian estos conceptos que parecen a simple vista el mismo, sin embargo, no lo son.

e) Derecho de acceso a la información

Y ahora llegamos al meollo de la investigación, según lo hemos planteado, este derecho universal es en el que se amparan los medios de comunicación, para conseguir las fuentes principales, idóneas y confiables para verter sus investigaciones, y tener una aceptación en la mayoría de la población, y es que el concepto correcto sería:

El Derecho de Acceso a la Información Pública es el derecho fundamental de la persona a conocer la información y documentos en manos de las entidades públicas o de los sujetos obligados previstos en la ley, que pueden incluir empresas privadas que cumplen funciones tradicionalmente de Estado o que reciben subvenciones o subsidios públicos (Villanueva Villanueva, 2008, p. 10)

Ahora ya tenemos un conocimiento sobre cada uno de los conceptos planteados al inicio de la investigación y podemos continuar para ir así finalizando la misma.

2.2.3. Definición de términos básicos

Ahora bien, luego de haber estudiado cada concepto por separado vamos a visualizar en donde es que se unen para generar estos conflictos que hemos llevado a investigación

a) Sistema jurídico

El Sistema Jurídico es el conjunto de normas jurídicas objetivas que están en vigor en determinado lugar y época, integrando las diversas fuentes jurídicas, como las leyes, las costumbres, la jurisprudencia de los tribunales y la doctrina, que rigen en nuestro país.

De esa manera, el Sistema Jurídico reúne las estructuras y las modalidades de funcionamiento de los órganos, instituciones y componentes sociales encargados de la aplicación e interpretación de las reglas de Derecho, así como de aquellos que las crean o influyen en su creación, interpretación y modificación (Castillo Alva, 2008, p. 34)

b) Derecho penal

El derecho Penal es la rama del derecho que establece y regula el castigo de los delitos y faltas, a través de la imposición de ciertas penas (pena privativa de libertad, restrictiva de derechos o multas).

Es posible distinguir entre Derecho Penal objetivo (*ius poenale*), que se refiere a las normas jurídicas penales en sí, y Derecho Penal subjetivo (*ius puniendi*), que contempla la aplicación de una sanción a aquellos que actualizan las hipótesis previstas por el Derecho Penal objetivo. Sabemos que el derecho se encarga de regular las actividades de los hombres que viven en sociedad y que mantienen relaciones con el resto de los hombres. De esta forma, el derecho busca proteger la paz social con normas que son impuestas por la autoridad, quien, a su vez, tiene el monopolio del uso de la fuerza. (Bramont-Arias Torres, 2001, p. 19)

El principal objetivo del derecho penal es promover el respeto a los bienes jurídicos (todo bien vital de la

comunidad o del individuo). Para esto, prohíbe las conductas que están dirigidas a lesionar o poner en peligro un bien jurídico. Lo que no puede hacer el derecho penal es evitar que sucedan ciertos efectos.

El Estado dispone de dos herramientas para reaccionar frente al delito: primero, las medidas de seguridad (que buscan la prevención) y segundo las penas (que suponen el castigo). La pena, por lo tanto, implica una restricción a los derechos del responsable. (Bramont-Arias Torres, 2001, p. 19)

CAPÍTULO III

DISCUSIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS

3.1. Análisis jurídico de la disyuntiva entre el derecho al honor y la libertad de expresión.

Luego de haber analizado los derechos por separado, estudiado a doctrinarios en materia penal y haber citado una sentencia, podemos realizar un análisis sobre la disyuntiva entre el derecho al honor y la libertad de expresión, pues bien iniciaremos diciendo que ninguno de estos dos derechos es absoluto, ojo este criterio es adoptado por el autor del trabajo, entonces si decimos que ninguno de estos dos derechos son absolutos podemos concluir con que ambos derechos tienen límites, como ya lo veíamos en algún caso el derecho a la libertad de expresión o más íntimamente relacionado a la libertad de la comunicación este puede sobrepasar por encima del derecho al honor; siempre y cuando se trate de Funcionarios Públicos ya que la naturaleza de estos hace que estén en una frecuente fiscalización por parte del Estado y por parte del llamado “cuarto poder del Estado”, pero en el caso de no ser funcionarios públicos, sino personajes públicos, aquí la situación cambia pues ellos no están obligados a ser fiscalizados, sino por el contrario ellos tienen derecho a su intimidad personal, por lo tanto el derecho a la libre expresión se ve limitado.

3.1.1. ¿Colisionamos derechos fundamentales?

Podríamos decir que sí contrapesamos o ponderamos dos derechos fundamentales, pero para todo problema existe una solución, entonces que se puede hacer en el caso en concreto, pues desde nuestro punto de vista se podría utilizar la

ponderación, específicamente entre derechos individuales y un bien colectivo; es decir de tratarse de un funcionario público, pues aplicaremos el bien colectivo, sobrepasando el derecho a la libre expresión por sobre el derecho al honor, y en caso de no ser funcionarios públicos le daremos mayor validez al derecho individual, poniendo límites al derecho a la libertad de expresión y brindando mayor protección al derecho al honor e intimidad personal.

3.2. ¿Es el derecho penal la vía para tutelar los delitos contra el honor?

Personalmente para el autor no se debería tutelar los delitos contra el honor dentro del derecho penal, por ser éste; el último instrumento al que la sociedad recurra, y más aun existiendo formas menos gravosas para la protección de este, tales como el derecho civil, ya que considero que aplicar una pena privativa de la libertad por la comisión de este delito es demasiado grave, con respecto al bien jurídico protegido.

Y es así como se concluye el presente trabajo, dejando en claro que el derecho a la libertad de expresión debe prevalecer sobre el derecho al honor en los casos explicados al inicio de esta discusión, es decir cuando se trate de temas relacionados con el bien común; llámese personas públicas que incidan en las decisiones que cambiaran el destino de un grupo de personas o de un país , pero también debe mantenerse al margen cuando las personas públicas, o cualquier persona no pública está en su debido derecho de ejercer su vida bajo la confidencialidad que esta suponga, es decir cuando se traten de temas familiares, amorosos u otros que no tengan repercusión sobre nadie más que ellos.

CONCLUSIONES

1. El honor y la expresión, son derechos constitucionales, del mismo rango y jerarquía así que su ponderación se dará de acuerdo al sujeto pasivo que fue agraviado en su honor, si se trata de un funcionario público el derecho a la libre expresión sobrepasara por encima del derecho al honor, y al no tratarse de un funcionario público el derecho a la libertad de expresión deberá respetar los límites que tiene y se protegerá con mayor fuerza el derecho al honor y la intimidad personal.
2. El derecho penal no resulta ser la vía adecuada para tutelar los delitos contra el honor, dicho de otra manera, no resulta ser la vía adecuada para tutelar el bien jurídico honor, pues el derecho penal debe ser la última instancia cuando la conducta no pueda ser valorada o tratada en otra rama menos lesiva.
3. Sobre el bien jurídico honor, cuya conceptualización resulta un tanto compleja, resulta importante tomar en consideración que, según la teoría Fáctica-normativa, tiene dos momentos, un estático (en el que todos tiene el mismo derecho latente) y uno dinámico (en el que cada quien logra el reconocimiento que se propone), no se deja a ningún individuo fuera de la protección del mismo.
4. El Derecho a la Libertad de Expresión es un derecho que la doctrina ha abarcado en un amplio rango por lo que sus modalidades son variadas, así que no podemos determinar que este derecho se limita solo a la libertad que tiene una persona de expresarse, sino también a la libertad que se tiene para informar, buscar información, compartir información en caso de ser sujeto activo y de ser sujeto pasivo en la modalidad de estar informado.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda a la ciudadanía en general, y con mayor énfasis a quienes administran medios de comunicación, puedan realizar acciones de investigación previas a la difusión de determinada información, que les permita tener el sustento objetivo correspondiente y evitar un ejercicio indebido que colisione con otros derechos fundamentales.
2. Se recomienda al Poder Legislativo: despenalizar los delitos contra el honor y tutelarlos en otra vía como la civil, ya que como se explicó en el desarrollo del presente trabajo, lo que motiva a los recurrentes en este tipo de casos es la obtención de una reparación civil, que remedie o reponga la afectación sufrida por la conducta del infractor, o en caso contrario cambiar las penas ya que estas no guardan proporcionalidad o razonabilidad al daño afligido.

Bibliografía

LIBROS

Bramont-Arias Torres, L. A. (2001). *Código Penal Anotado, 4.ta ed.* Lima- Perú: Fondo Editorial de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Castillo Alva, J. L. (2008). *Derecho Penal Parte especial I.* Lima - Perú: Grijley.

Castillo Gonzales, F. (1988). *La excepcion de verdad en los delitos contra el honor.* Costa Rica: Ediciones Pasdiana.

Villanueva Villanueva, E. (2008). *Derecho de acceso de información en el mundo.* México: Universidad Autonoma Metropolitana.

ARTÍCULOS DE REVISTA

Cabalin Quijada, C., & Lagos, L. C. (2009). Libertad de expresión en Chile, presiones y mordazas. *Palabra Clave*, 37-59.

Carnevali Rodriguez, R. (2008). Derecho Penal como ultima ratio. Hacia una Política Criminal Racional. *Ius et Praxis*, 13-48.

Gomez de la Torre, I. V. (1985). Revisión del contenido del bien jurídico honor. *El poder Penal del Estado: homenaje a Hilde Kaufmann*, 305-319.

Meini Mendez, I. F. (2000). La disyuntiva entre honor y expresión, aspectos penales. *Ius et veritas*, N° 21, 180-195.

Palomino Ramirez, W. (2011). Analisis del Concepto de Honor y de los delitos de injuria y difamación: ¿Será cierto que el derecho penal es la vía adecuada para su tutela? *Derecho y sociedad*, 333-342.

DOCUMENTO WEB

Vizacarra, E. (2 de febrero de 2019). *Perú en Redes Sociales 2019.* Obtenido de Gomademascar: <http://www.gomademascaar.pe/article/Per%C3%BA%20en%20Redes%20Sociales%202019?id=86>

JURISPRUDENCIA

Sentencia recaída en el Exp. N° 22-2008, emitido por el vigésimo séptimo juzgado penal de la corte superior de Justicia de Lima