

CAPÍTULO DÉCIMO DE REGRESO A LA FILOSOFÍA

Del desarrollo efectuado hasta aquí algo ha quedado claro: la libertad de expresión es uno de los elementos básicos para la construcción de un sistema democrático.

En este capítulo he de sostener que ella no se limita exclusivamente a la posibilidad de difundir la información con que se cuenta, pues también implica la libertad de acceder a las fuentes de dicha información.

Precisamente este plano de la libertad de expresión —el acceder a la información— impone resguardar las fuentes de la misma a fin de no afectar indirectamente la posibilidad de divulgar información fidedigna.

Es claro que la amplitud de análisis desde un punto de vista filosófico que entraña la cuestión traída excede el presente acápite. Me limitaré a abordar puntualmente algunas pautas en materia de ética normativa a seguir por el periodista y luego a abordar la cuestión desde posturas de filosofía jurídica que abordan concretamente la temática de la libertad de información, como la de Ronald Dworkin, para finalizar con las posturas que sostienen la necesidad de lograr una interpretación de las normas constitucionales apartándose de los absolutismos y prioridades *in se* y logrando prioridades de derechos luego de sopesar las mismas para los casos concretos.

En definitiva, desde distintos ángulos para abordar la cuestión puede sostenerse que la necesidad de mantener indemne de divulgación a las fuentes de la información resulta una deducción lógica de la libertad mayor que se pretende proteger.

I. EL IMPERATIVO CATEGÓRICO KANTIANO Y EL PERIODISTA

Observemos si la revelación de las fuentes de información es una conducta ética virtuosa o reprobable y si la existencia de normas que la obliguen en definitiva no se contraponen con el sistema de valores que esas normas supuestamente pretenden proteger.

Los filósofos morales nos han aportado una amplia variedad de normas optativas para determinar cuáles son las acciones virtuosas.

Kant,⁹⁰³ por ejemplo, sostiene una postura de ética normativa deontológica, y por tanto considera que una conducta resulta “buena”, y por tanto justificable si ella en sí misma es “buena”, independientemente de las consecuencias que puedan resultar de la acción. En franca oposición a la ética normativa utilitarista, Kant cree que lograr la mayor felicidad para el mayor número posible no necesariamente tiene relación directa con la moralidad de la acción (su bondad o maldad). En definitiva, la justicia de la conducta está en su naturaleza.

Kant y su principio básico o regla, el “imperativo categórico”, está en la base de su sistema ético: “Obra siempre de acuerdo con aquella máxima que al mismo tiempo puedes desear que se convierta en ley universal”. Kant ofrece este “imperativo” como el principio necesario para determinar qué reglas éticas más específicas y concretas debemos adoptar para guiar nuestra conducta. Lo que dice, en efecto, es que una persona sólo actúa éticamente si está —o estaría— dispuesta a hacer que todos actúen de acuerdo con su máxima. O, dicho de otra manera, una persona actúa éticamente si está dispuesta a aceptar que su regla sea aplicada por toda aquella persona que se encuentre en una situación similar.

El imperativo categórico de este modo se nos impone no como una pauta específica del actuar, sino como un principio o regla general que permite —en principio al periodista— examinar y evaluar sus conductas, y previo a ello las pautas específicas para apoyar éticamente a las mismas. Es una especie de “súper-máxima”, que sirve para guiar el pensamiento respecto de las reglas específicas que deben aplicarse en campos concretos.

Si un periodista acepta el imperativo categórico, no necesita tener presente en su mente (o en su código o credo impreso) reglas específicas o normas de acción que seguir. Formulará estas reglas sobre la base de su “super-máxima”, a medida que se presentan las distintas ocasiones. Si estas orientaciones o prácticas aprueban el examen del imperativo categórico, entonces su acción basada en esa “súper-máxima” es éticamente válida, y el periodista puede ser considerado virtuoso.

Uno de los ejemplos que el propio Kant sostiene resulta de utilidad para esta tesis: el del mantenimiento de las promesas.

⁹⁰³ Kant, Manuel, *Crítica de la razón práctica*, México, Porrúa, 1998.

Pues bien, pongamos bajo el riguroso prisma del imperativo categórico la conducta a la que determinada jurisprudencia o norma jurídica del orden pareciera obligar al periodista: en ciertas y determinadas circunstancias la fuente de información debe ser revelada.

Esto nos impone pensar cuáles son las circunstancias que permiten que determinada fuente de información sensible transmita al periodista tal información. La base de dicha conducta está en el hecho de tener la seguridad que le brinda el periodista de que su nombre jamás será divulgado, y esta creencia en la fuente de la información se asienta en el valor que se le asigna a la promesa del periodista.

Es decir, que la recolección de información a partir de dichas fuentes se sostiene con base en una promesa, y ésta se sostiene sobre la base del principio conocido del *pacta sun servanda* (los pactos son para cumplirse).

El precepto según el cual pienso actuar puede formularse así:

De más está decir que la obtención de la información, y dentro de ésta la información más sensible o delicada, se realiza con base en la promesa efectuada por el periodista de no revelar la fuente de la misma, promesa del periodista que logra ser lo suficientemente fidedigna como para que se le permita el acceso a dicha información. Ahora bien ¿qué sucedería si esa promesa sólo fuera relativa, aproximada, y más una declaración de voluntad que una afirmación sobre la realidad?

Puede entonces considerarse como moralmente “bueno” en la conducta del periodista —a la luz del imperativo categórico kantiano— romper una promesa, pues en ciertas situaciones no revelar la fuente le acarrearía consecuencias disvaliosas para él. ¿Puede querer consistentemente que este precepto sea universalmente reconocido y ejecutado?

Si todos los hombres actuaran de acuerdo con este precepto y violaran sus promesas cuando les conviene, evidentemente la práctica de formular promesas y confiar en ellas se desvanecería, pues nadie sería capaz de confiar en las opiniones de los demás, y, en consecuencia, expresiones de la forma: “Yo prometo...” dejarían de tener sentido.

Mas en el contexto en el cual se la analiza, sin sentido, la promesa del periodista para resguardar las fuentes, ¿qué efecto tendría entonces en esas fuentes de información sensible? ¿Qué posibilidad existe en la realidad para que dichas fuentes confíen al periodista la información? Sin confianza en verter la información, no hay información posible. Por tanto, si una norma jurídica o una tendencia jurisprudencial impusiera los límites a la no revelación de las fuentes y obligara al periodista en ciertos

casos a revelar las fuentes, de modo indirecto existiría una norma del orden jurídico que ejerce presión sobre el periodista para que quiebre la promesa que dio sustento a la información, es decir, que el mismo orden que en sus normas constitucionales garantiza la libertad de expresión, la libertad de prensa y el consiguiente acceso a la información, afecta sensiblemente la base fáctica de lo que se pretende proteger: la información.

De este modo, sostengo que si el orden jurídico, ya sea a través de sus normas generales o de la interpretación que de éstas hagan los jueces, relativiza el secreto de las fuentes de información, no sólo contradice las pautas morales que el periodista debe mantener, sino que en definitiva termina afectando la libertad de expresión.

No debe olvidarse que el derecho de acceder a la información es una contrapartida necesaria de la libertad de expresión.⁹⁰⁴

II. LA POSTURA DE DWORKIN, RAWLS Y HABERMAS: LA PRIORIDAD DE LA EXPRESIÓN

Cuando nos planteamos una idea del derecho, ésta se encuentra intrínsecamente relacionada con una idea de filosofía política. Ronald Dworkin quizá sea la expresión acabada de ello.

Dworkin sigue la impronta rawlsiana en la que la sociedad debe estructurarse sobre la base de ciertas libertades básicas. En sus palabras, cada persona tiene igual derecho a exigir un esquema de derechos y libertades básicas. Teniendo como punto de partida esa idea de libertades básicas que dan sostén a la sociedad democrática, Dworkin nos introduce en el modo en que debemos interpretar el derecho —su forma constructiva—.

Es Dworkin quien nos introduce en una postura libertaria en cuanto a resguardar de ataques a una de las libertades fundamentales sobre las que se asienta la sociedad democrática. Así, en su idea, cuantos más ciudadanos accedan a la información, y opinen, más garantías existirán para mantener la sociedad democrática. Si asentamos la voluntad general generadora del contrato social —en términos rousseauianos— en la deliberación (el diálogo en términos habermasianos).

⁹⁰⁴ Contesse, Jorge, “El derecho de acceso a la información y el sistema jurídico chileno”, en González, F. (ed.), *Litigio y políticas públicas en derechos humanos*, Universidad Diego Portales, 2002, p. 204, Informe en Derecho.

Repasemos brevemente el aporte de estos autores para entender la trascendencia y prioridad que el derecho fundamental de la libertad de expresión conlleva en la idea de una sociedad democrática. He de seguir aquí la concreta reseña respecto al tema que realiza el profesor Aguilera Portales, de la UANL.⁹⁰⁵ J. Habermas, K. O. Apel y J. Rawls representan la corriente reciente que ha adquirido más fuerza en el actual liberalismo neocontractualista. Su no aceptación de ciertos postulados comunitaristas se debe a que se supone suscribir una determinada concepción ético-metafísica del mundo y del hombre, cuando la situación actual se caracteriza por el pluralismo ideológico, cultural y de concepciones del mundo.

Estos autores proponen fundamentar las normas morales y jurídicas en un consenso dialógico entre todos los afectados por ellas y bajo la suposición de condiciones ideales de igualdad y simetría entre todos los que intervienen en el proceso comunicativo. El principio discursivo lo podemos expresar de la siguiente forma: “una norma es legítima si y sólo si a ella hubieran podido prestarle su asentimiento todos los posibles afectados por ella como participantes en discursos racionales”. Desde esta posición procedimentalista, pretenden fundamentar los derechos desde una ética comunicativa y discursiva. Esta ética del discurso no es una ética individualista, sino política y dialógica, en la que se busca un consenso racional acerca de los intereses comunes. Una ética universal comunicativa y dialógica que presupone la existencia de una “comunidad ideal de diálogo” o “situación ideal de habla”, y por tanto, entra en la utopía de la comunicación. Este ideal regulativo o utopía de la comunicación actuaría de fundamento legítimo de una democracia participativa directa frente a las insuficiencias de las democracias representativas indirectas o democracias formales. Habermas no está proponiendo una nueva utopía política, sino una ética de mínimos que suministre un procedimiento formal (o sea cómo debemos actuar, no lo que debemos hacer).

Habermas nos plantea un paradigma discursivo-procedimental de derecho, así como un modelo normativo de democracia radical. Todo procedimiento legítimo de producción jurídica (legalidad) es válido (legitimidad) cuando convoca el acuerdo de los ciudadanos (legitimación)

⁹⁰⁵ Rafael Enrique Aguilera Portales, doctor en filosofía por la Universidad de Málaga (Departamento de Filosofía Moral, Política y Jurídica); profesor de Filosofía del derecho, investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad de Nuevo León (UANL), México.

a través de procesos participativos legalmente establecidos. La teoría de la ciudadanía en Habermas, por tanto, está ligada a la conquista y ejercicio de los derechos fundamentales discursivamente legitimados por la ciudadanía.

Para Jürgen Habermas, el modelo democrático representativo de toma de decisiones es un procedimiento imperfecto que necesita de correcciones, aunque este procedimiento de elaboración sea correcto; sin embargo, no siempre es garantía de justicia. En las sociedades modernas tecnificadas existe un déficit de democracia; el impacto de los medios, las restricciones de libertad de expresión, la manipulación ideológica, la falta de información completa sobre un tema dificultan, en gran medida, cualquier actividad discursiva y dialógica legitimante.

Su postura, desde una visión liberal procedimentalista, aspira a una comunicación libre de dominio, donde exista una red dialogante de sujetos en situación de igualdad. Sin embargo, la tecnificación y colonización comunicativa ha trastocado este diálogo mutuo.

Así, realiza una profundización de la competencia comunicativa como cualidad humana. Y puesto que estamos abocados a dialogar, la cuestión ahora es si poseemos alguna regla o norma lógica de validez intersubjetiva de nuestro diálogo, sobre todo cuando nos movemos sobre cuestiones éticas y normativas. La situación ideal del habla consiste en una comunidad intersubjetiva de comprensión recíproca y de comunicación que busca el consenso racional de todos sus participantes. Esta situación se construye sobre:

1) La libertad de participación en el discurso (libertad de expresión o derecho igual de todos a hablar públicamente). 2) Igualdad de oportunidades (formación cultural, posición socioeconómica). 3) Relación comunicativa simétrica (misma posición). 4) Ausencia de coacción. Esta situación ideal de habla es una hipótesis práctica que tenemos que suponer en todo acto de habla.⁹⁰⁶

Resumiendo lo dicho hasta aquí, la libertad de expresión en el esquema del mantenimiento de una sociedad democrática no es un derecho fundamental más, sino la base para la misma idea de democracia. Esto ha

⁹⁰⁶ Aguilera Portales, Rafael Enrique, *El debate iusfilosófico contemporáneo entre comunitaristas y liberales en torno a la ciudadanía*, <http://dialnet.unirioja.es/>, Habermas, J., *Teoría de la acción comunicativa*, Madrid, Taurus, 1983, *cit.*, por obra nota 3, FDU, pp. 6-27.

de tenerse en cuenta en lo que he de abordar *infra* respecto a la prioridad que debe establecerse al momento de interpretar un caso judicial que conlleve tensión entre los principios que configuran los derechos fundamentales.

El convencimiento de Rawls por la libertad de expresión como base para la democracia también se trasunta en Dworkin, el cual está convencido de que, ante todo, debe respetarse la libertad; tanto Rawls como Dworkin comparten la idea de que si no se vive en un país donde se respete el derecho a la libre expresión de las ideas, no existirá nada que permita lograr el ideal de convivencia democrático.⁹⁰⁷

Entonces, si se sostiene que la libertad de expresión es raigal al ideal democrático, las libertades que implican también lo son, y dentro de estas libertades se encuentra resguardar las fuentes de información, que son base de la expresión de ideas del periodismo.

III. LA LABOR INTERPRETATIVA DE LOS JUECES Y LOS DERECHOS A PROTEGER

Cuando se pretende obligar a un periodista a divulgar su fuente de información, se lo ha pretendido hacer en resguardo de otros derechos, también de raigambre constitucional, como los derechos que he reseñado. Con ello surge una necesaria labor interpretativa por parte de la judicatura a efectos de solucionar las posibles inconsistencias normativas que se puedan provocar.

Si se adopta por exacta la teoría de que los derechos a los cuales referimos son denominados “derechos fundamentales”, los mismos son estructuralmente principios —en el caso de Dworkin⁹⁰⁸— o mandatos de optimización —en el de Alexy⁹⁰⁹—.

Ahora bien, que sean principios, supone que se trata de “una exigencia de la justicia, la equidad o alguna otra dimensión de la moralidad”. A diferencia de las normas (o reglas), los principios, que son la forma que adquieren los derechos fundamentales, son graduales, es decir, “una acción

⁹⁰⁷ Britos, Patricia, *Ronald Dworkin: libertad de expresión y pornografía*, UNMdP; 2006. serbal.pntic.mec.es/AParteRei/.

⁹⁰⁸ Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, Barcelona, Ariel Derecho, 1997, p. 147.

⁹⁰⁹ Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, pp. 81 y ss.

humana puede, en mayor o menor medida, cumplir o infringir un principio”.⁹¹⁰ En el caso de las reglas, ello no ocurre; o se está bajo la regla, o se está fuera de ella, pues su vigencia no admite graduaciones.

Que sean mandatos de optimización, ahora, supone que los derechos fundamentales “ordenan que algo sea realizado en la medida de lo posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes”.⁹¹¹ Es decir, los principios pueden cumplirse en mayor o menor medida, y frente a hechos concretos, un principio puede tener mayor o menor aplicación.

Si los principios son de aplicación gradual, la colisión de ellos no puede generar la expulsión del ordenamiento jurídico de uno de ellos. Es decir, mientras la regla desplazada “sale” del ordenamiento jurídico perdiendo su validez para el caso concreto, los principios siguen vigentes, aun cuando uno de ellos reciba una aplicación preferente —por su mayor peso específico— para situaciones determinadas. Como señala Alexy, “bajo ciertas circunstancias uno de los principios precede al otro. Bajo otras circunstancias, la cuestión de precedencia puede ser solucionada de manera inversa”,⁹¹² pues con esa condición —la precedencia— no se determina en abstracto (*ex ante*), sino de acuerdo con las particularidades del caso.

Si los principios son mandatos de optimización, a fin de cuentas, no existe jerarquía entre ellos, y, por lo mismo, no existen condiciones absolutas de precedencia de uno sobre otro. La interpretación constitucional de los derechos fundamentales elimina la posibilidad de que entre ellos se establezcan jerarquías abstractas, con prescindencia de las condiciones particulares del caso que reclama su aplicación.

Por ello es que la colisión entre derechos fundamentales debe resolverse conforme a la ponderación —o balanceo— de los derechos en juego, es decir, un análisis en que, de conformidad con las circunstancias fácticas y jurídicas concretas del caso, debe resolverse cuál de esos principios posee mayor peso y, en definitiva, precede al otro.

Esto quiere decir que debemos descartar el establecimiento de condiciones absolutas de precedencia de un derecho sobre otro. Se niega tanto por Dworkin como por Alexy, condiciones establecidas en abstracto, *ex*

⁹¹⁰ Peña, Carlos, “Discreción e interpretación judicial: la tesis de Dworkin”, *Interpretación, integración y razonamientos jurídicos*, Santiago, Universidad de Chile/Universidad Adolfo Ibáñez, Editorial Jurídica de Chile, 1992, p. 237.

⁹¹¹ Alexy, *op. cit.*, p. 86.

⁹¹² Ely, John Hart, *Democracy and distrust. A theory of judicial review*, Cambridge, Harvard University Press, 1982, p. 92. *Cit.* por Uprimny, Rodrigo, *op. cit.*, nota 12.

ante. Las tendencias más modernas de interpretación constitucional de los derechos fundamentales se han alejado de tales posturas.

En materia de interpretación, juegan un rol preponderante los valores, y en materia de los derechos fundamentales en juego es el Tribunal Constitucional —en nuestro caso la Corte Suprema de Justicia— quien debe sopesar esos derechos en los casos concretos evitando fundamentalismos éticos y el relativismo extremo transformado en simple decisionismo. Para ello creo que el aporte de la argumentación jurídica más moderna nos abre la posibilidad de evaluar correctamente esos derechos y concluir finalmente en la prioridad de unos sobre otros, en este caso la prioridad del derecho a la información y su lógica derivación en el derecho de proteger las fuentes de dicha información.

Uprimny, en la obra citada, refiere en este punto lo dicho por Savater, quien sostiene que “la argumentación jurídica en torno a los derechos humanos parece tomar como una de sus directivas el consejo de algunos filósofos contemporáneos, para quienes es necesario abandonar la complacencia fanática de los absolutos excluyentes y entrenarse en la cordura de lo relativo y lo posible”.

Lo dicho es el antecedente del nudo gordiano de la cuestión a debatir, admitir la pluralidad de valores que entrañan los derechos fundamentales, la imposibilidad de establecer absolutos entre ellos y a su vez no desligarse de la necesidad de establecer prioridades, al momento de interpretar casos en que se pongan en tensión. Así, Uprimny nos aclara:

El dispendioso trabajo por establecer detalles y distinciones entre los casos no ha sido entonces un capricho de los jueces, sino que es la manera como los tribunales han evitado que una preferencia inicial por un determinado derecho se traduzca en una jerarquía absoluta del mismo, capaz de arrasar con todos los derechos y valores concurrentes, ya que ello significaría el fin del pluralismo, que es un hecho irreductible de la modernidad. La razón práctica contemporánea debe aceptar que uno de los datos de las sociedades humanas es la existencia de una pugna de valores entre concepciones de vida diversas, ya que no sólo es imposible evitar la lucha entre los dioses, de la que hablaban Weber y Dostoiewski, sino que, además, no parece deseable hacerlo. “Quien se cree portador de la verdad siempre estará tentado de erigir un despotismo ilustrado y obligarnos a la felicidad”.⁹¹³ La

⁹¹³ Lechner, Norbert, *La conflictiva y nunca acabada construcción del orden deseado*, Madrid, 1986. *Cit.* por Uprimny, *op. cit.*

diversidad de valores debe asumirse entonces como uno de los problemas esenciales en la construcción de un orden político y de una práctica judicial democrática.⁹¹⁴

Por ello, y para asegurar el pluralismo, los distintos tribunales constitucionales y cortes de derechos humanos han recurrido, de manera bastante generalizada, a una metodología común, a saber: la ponderación, el sopesamiento o el balanceo entre valores en conflicto, la cual ha sido objeto de intensas reflexiones y debates a nivel de la teoría de la interpretación constitucional. La idea central de esta forma de argumentación es que es necesario admitir la existencia de conflictos entre distintos derechos y principios constitucionales, pero que esas oposiciones no deben llevar a anular, a nivel abstracto, algunos de los derechos o de los principios, puesto que todos siguen siendo válidos e importantes para la preservación de la democracia y la protección de la dignidad humana, por lo cual el llamado “contenido esencial” de los derechos concurrentes debe ser protegido.⁹¹⁵ El juez debe entonces intentar resolver el caso, en lo posible, satisfaciendo las exigencias normativas derivadas de los derechos en conflicto, en virtud del llamado principio de armonización concreta o concordancia práctica,⁹¹⁶ pero si ello no es posible, debe establecer, teniendo en cuenta las características del caso concreto, cuál derecho tiene precedencia sobre los otros.

A pesar de ello, los autores aceptan preferencias

Lo dicho no implica sumergirse en una indeterminación de prioridades absoluta que quede librada a lo puramente casuístico, a mera discreción jurisdiccional, “al capricho y al arbitrio del funcionario de turno”, pues en palabras de Uprimny, “los tribunales constitucionales, en virtud del respeto al precedente, que no es más que una aplicación a la práctica judicial del principio de igualdad y del criterio kantiano y habermasiano de la universalidad, deberían decidir todos los casos semejantes de la misma forma.

⁹¹⁴ Rawls, John, *Liberalismo político*.

⁹¹⁵ Uprimny, Rodrigo, *op. cit.*, nota 69, p. 24.

⁹¹⁶ Hesse, Konrad, *Escritos de derecho constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, p. 92, citado por Uprimny, *op. cit.*, p. 25.

En efecto, “dicho en términos kantianos, el buen juez sería aquel que dicta una decisión que estaría dispuesto a suscribir en otro supuesto diferente que presente caracteres análogos, y que efectivamente lo hace”.⁹¹⁷ Y para lograr esa coherencia, los jueces tienen que precisar las razones por las cuales confieren precedencia en un determinado caso a un derecho, con lo cual construyen, poco a poco, criterios prácticos para resolver las tensiones y los conflictos entre los distintos derechos y los diversos principios. Así, esos criterios de precedencia en un caso concreto pueden ser vistos como el supuesto de hecho de una regla general que regula las relaciones entre los principios en tensión y que, una vez tomada la primera decisión difícil, entra a hacer parte del sistema jurídico, y debe ser respetada en el futuro, con lo cual los demás casos se vuelven más previsibles.

Por ello, como dice Alexy, “la ponderación en el caso particular y la universalidad no son inconciliables”.⁹¹⁸

El gradualismo de la interpretación judicial de los derechos humanos, si se quiere su naturaleza artesanal, no significa, entonces, que estemos frente a una práctica irracional o totalmente relativista. Por el contrario, la experiencia de los tribunales constitucionales muestra que, dentro de ciertos límites, es posible que exista una razón práctica que, por medio de argumentos basados en la actualización a un caso concreto de valores comunes compartidos, logran soluciones razonables, que sean socialmente aceptables y aceptadas. La propia práctica constitucional permite entonces salir de la disyuntiva planteada entre el absolutismo racionalista y el escepticismo decisionista, ya que muestra que entre la razón formal de las matemáticas y el puro decisionismo ético existe un terreno intermedio muy amplio, que es precisamente el campo de lo razonable, en donde los jueces, como terceros imparciales, valoran y ponderan las perspectivas de personas o grupos que fundamentan sus pretensiones opuestas con base en diferentes derechos reconocidos por el ordenamiento nacional e internacional.

Es en este marco donde reitero la prioridad que debe reconocerse al derecho del periodista a guardar secreto de su fuente de información. A

⁹¹⁷ Uprimny, Rodrigo, *op. cit.*, p. 26, nota 74. Cit. por Prieto, Sanchis Luis, “Notas sobre la interpretación constitucional”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Madrid, núm. 9, mayo-agosto de 1991.

⁹¹⁸ Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, CEC, 1993, p. 92, cit. por Uprimny, Rodrigo, *op. cit.*, p. 25.

modo de síntesis de los expresado, más que de conclusión a una materia opinable como la que enfrente en este acápite, puedo tomar la idea del profesor Uprimny⁹¹⁹ para afirmar que esta relativización interna que se opera entre los derechos fundamentales no afecta el hecho de que nuestros tribunales constitucionales oportunamente deban decidir con base en la ponderación de la situaciones y consecuencias puestas en juego que aun sin descartar otros derechos fundamentales, la libertad de expresión y su correlato, el deber de recabar y divulgar información oportunamente evaluados para un caso concreto puede ser elevado a posteriori como una regla general que establece criterios de precedencia entre derechos que sirva para regular las relaciones entre principios en tensión, y que, una vez tomada la primera decisión difícil de esos tribunales onstitucionales, entre a ser parte del sistema jurídico, y debe ser respetada en el futuro, con lo cual los demás casos se vuelven más previsibles.

En definitiva, la libertad de expresión, como derecho fundamental, es relativa, y está sometida a un criterio de ponderación y presencias elaborado por la jurisprudencia. No se puede desconocer que ello es así.

Sin embargo, algunas garantías de ese derecho —como también ocurre con algunas otras garantías— tienen una preferencia predeterminada, que no queda en manos del intérprete, sino que fue fijada por la Constitución misma. Esto es lo que ocurre, por ejemplo, con la prohibición de censura y con el secreto, que le es equiparable.

⁹¹⁹ Uprimny, Rodrigo, *La universalidad de los derechos humanos: conflicto entre derechos, conceptos de democracia e interpretación jurídica*, Publicación en Internet: Centro de Estudios de Derecho Justicia y Sociedad http://www.djs.org.co/pdf/libros/ru_uni-diversidad.pdf.