

La cultura de la cancelación y la libertad de expresión

Giulliana Aracelli Loza Avalos*

Universidad Inca Garcilaso de la Vega

Sumario: 1. Introducción - 2. La cultura de la cancelación - 3. Derecho a la libertad de expresión - 4. Derechos vulnerados por la cultura de la cancelación - 5. Delitos inmersos en la cultura de la cancelación y mecanismos de tutela - 6. Conclusiones

Resumen: En el presente artículo se analizará la cultura de la cancelación y su afectación con los derechos fundamentales de la persona, en especial al de libertad de expresión. Esto debido a que esta práctica social suele ser entendida como una medida de presión social para así condenar comportamientos u opiniones de terceras personas realizados en los medios de comunicación, redes sociales o plataformas públicas.

Palabras claves: Libertad de expresión, cancelación social y derechos fundamentales.

1. Introducción

La cultura de la cancelación es una suerte de mecanismo de sanción social desarrollado en redes sociales que vulnera derechos fundamentales de la persona cancelada, a quien se pretende reprochar y silenciar por conductas socialmente inadecuadas que ha cometido, incluso cuando dichas conductas no constituyen delito. Si bien es cierto, el derecho a la libertad de expresión es un derecho fundamental y además un pilar esencial para todo sistema democrático posibilitando la libre circulación de ideas y propiciando un debate público en torno a temas de interés general, este derecho no puede ser alegado por personas que pretenden

Por eso, en el presente artículo se desarrollará lo que se entiende por la cultura de la cancelación y los objetivos específicos que persigue. Luego, se analizará el contenido esencial a la libertad de expresión determinando no solo las potestades que conlleva para sus titulares, sino también sus límites con respecto al ejercicio de otros derechos fundamentales. Asimismo, se desarrollará el por qué esta “cultura” no forma parte de ese contenido esencial, la cual resulta más bien lesiva y contraria a otros derechos fundamentales como el honor y la buena reputación, el debido proceso, la presunción de inocencia y el derecho al olvido.

Finalmente, se brindarán algunos alcances en torno a los mecanismos legales disponibles en nuestro ordenamiento jurídico que puede utilizar una persona objeto de la cultura de cancelación para salvaguardar sus derechos fundamentales afectados.

La cultura de la cancelación es un mecanismo de sanción social que se ha desarrollado en las redes sociales y que, en muchos casos, vulnera derechos fundamentales de las personas canceladas. Este fenómeno busca reprochar y

**Abogada penalista de la Universidad Inca Garcilaso de la Vega. Con estudios en Litigación Oral en Temple University, California Western y University of San Diego School of Law. Exbecaria en CEJA. Con cursos concluidos en la maestría con mención en Derecho Penal en la Pontificia Universidad Católica del Perú, en Derecho Constitucional en la Universidad San Martín de Porres, y en Sistema de Justicia y Racionalidad en la Universitat de Girona.*

2. La cultura de la cancelación

silenciar a individuos por conductas que, aunque socialmente inadecuadas, no necesariamente constituyen delitos. Si bien el derecho a la libertad de expresión es esencial en todo sistema democrático, permitiendo la libre circulación de ideas y fomentando el debate público, este derecho no puede ser utilizado para justificar la cancelación sin considerar las implicancias sobre otros derechos fundamentales.

Este artículo explora el concepto de la cultura de la cancelación y sus objetivos, analiza los alcances del derecho a la libertad de expresión y sus límites, y discute por qué la cancelación puede ser perjudicial y contraria a derechos como el honor, la buena reputación, el debido proceso, la presunción de inocencia y el derecho al olvido. Finalmente, se ofrecen mecanismos legales disponibles en el ordenamiento jurídico peruano que pueden utilizar quienes han sido cancelados para proteger sus derechos.

La cultura de la cancelación hace alusión a las estrategias que usan activistas para crear presión social o condenar a algo o alguien por ser ofensivo (Norris, 2021, p. 4). Asimismo, comprende el uso que se hace de las redes sociales o plataformas públicas para cancelar la reputación de una persona pública como respuesta a un evento social negativo o escándalo (Teixeira, 2021, p. 3).

2.1. Una aproximación a su concepto

La cultura de la cancelación tiene como fin multiplicar difundir información, bien sea a través de una publicación, video o testimonio, que es considerada inconveniente u ofensiva, para que una persona, su protagonista, sea “cancelada”. En otras palabras, busca retirar de la vida laboral y de espacios sociales —hasta perder su reputación— a aquel individuo que se le reprocha un hecho socialmente incorrecto. La cultura de cancelación busca que la persona o personas sean retirados de espacios sociales y laborales, pierdan prestigio o posicionamiento en cierto mercado (Steve, 2021).

La cancelación puede ser una limitante a la libre expresión y una forma de intolerancia y empatía ante la forma de comunicarse y de pensar de otro (De la Torre, 2019). La cancelación se centra en la denuncia y en afectar de todas las maneras posibles al agresor, no se entablan procesos de conversación o reconocimiento para tomar ventajas sobre lo sucedido y generar cambios positivos. De esta manera, las personas canceladas son relegadas y marginadas, desconociéndose su talento o quehacer, lo que tampoco permite que vivan procesos de aprendizaje y crecimiento (Hagi, 2019).

Asimismo, la cultura de la cancelación es conceptualizado como un “boicot cultural”, es decir, una manifestación de réplica cuyo objetivo es contrarrestar la amplificación de la atención mediática o económica dirigida a la persona u organización que es objeto de cancelación (Correcher, 2020, p. 169).

En las sociedades liberales modernas, el intercambio de la información y de las ideas se ve mayormente restringido al existir una concepción más radical de los derechos y la censura se manifiesta a través de movimientos como la cultura de la cancelación. Como consecuencia de ello, hay poca tolerancia a los puntos de vista opuestos y una tendencia a resolver problemas políticos que son complejos a través de argumentos morales, lo que transgrede el debate y el libre pensamiento.

3. Derecho a la libertad de expresión

La cultura de la cancelación manifiesta un rechazo o desconfianza al funcionamiento de los poderes del Estado encargados de impartir justicia en la sociedad. Se afirma que estas denuncias en redes sociales toman relevancia debido a que procuran regular comportamientos e ideologías que son condenadas ante sistemas de justicia que se cree que no sirven o son demasiado lentos (Peña y Jimenez, 2021, p. 278).

2.2. Implicancias con el Derecho Penal

Las conductas que se realizan infringe directamente el principio de proporcionalidad, pues de acuerdo a Beccaria (1993: 68) y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en el artículo 8, la ley solo debe establecer penas que sean estricta y evidentemente necesarias, con la finalidad de limitar la capacidad sancionatoria estatal a aquellas medidas que sean más benignas con el derecho fundamental intervenido entre todas aquellas que revisten, por lo menos, la misma idoneidad para contribuir a alcanzar el objetivo propuesto (Peña y Jimenez, 2021, p. 292).

Así, se ve cómo la cancelación se entiende como un elemento supralegal, pues satisface la necesidad de escarmiento de la sociedad contra comportamientos que el ordenamiento jurídico ve irrelevantes penalmente o que fueron resueltas por otras vías legales. De esta forma, la cancelación colma la sed de retribución y satisface con represión social el discurso promocionado en las redes sociales.

De igual manera, se habla de que la cancelación es el reproche social innecesario, ya que, bajo el contexto de los principios del derecho penal, la necesidad, como aquel subprincipio del principio de proporcionalidad, propende porque las restricciones deben ser las más benignas con el derecho fundamental intervenido, entre todas aquellas que revisten —por lo menos— la misma idoneidad para alcanzar el beneficio propuesto (Bernal, 2014, p. 933).

En este orden de ideas, cuando se cancela al sujeto, se le cercena la posibilidad de reinsertarse en la sociedad, ya que se le excluye, sin mostrarse como alguien capaz de aprender de sus errores. En estos escenarios termina considerándose tan despreciable el acto cometido, que el cancelado resulta privado de perdón o rectificación. En otras palabras, pasa a ser censurado no el acto, sino la persona, y esta es una de las grandes consecuencias negativas de la cultura de la cancelación, pues termina estigmatizando al individuo, lo que, para los principios del derecho penal, es como si creara un nuevo estatus que excede el labeling approach, pues ahora no solo es desaprobado socialmente quien comete un delito, sino también quién es cancelado (Peña y Jimenez, 2021, p. 296).

La libertad de expresión es un derecho fundamental de todo ciudadano importante en el funcionamiento y mantenimiento de los sistemas democráticos modernos. Gracias a este derecho es posible la exposición de todas las ideas y opiniones, las cuales a su vez propician el debate público sobre asuntos de interés general, constituyéndose además como un medio para el ejercicio de los demás derechos fundamentales (Salas, 2015, p. 246). Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) ha precisado que la libertad de expresión, como piedra angular de

una sociedad democrática, es una condición esencial para que ésta esté suficientemente informada¹.

La Constitución Política del Perú, en su artículo 2 inciso 4, determina que toda persona tiene derecho “a las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen, por cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización ni censura ni impedimento algunos, bajo las responsabilidades de ley”.

Así, nuestra Carta Magna se refiere a una concepción dual dentro de las libertades comunicativas, dividida en las libertades expresión y de información que detenta todo sujeto de derecho. No obstante, para el presente trabajo, referido a la cultura de cancelación, es menester enfocarse en la primera de estas nociones.

La libertad de expresión, como derecho fundamental, debe ser entendido como “una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública (...) sin ella, sería una sociedad que no está bien informada y no es plenamente libre” (Opinión Consultiva OC-5/85, párr. 47-48). Este derecho permite que todo ciudadano esté informado de las decisiones políticas que se toman para el manejo del país y que una persona pueda expresar sus opiniones e ideas para enriquecer el debate público.

Es así que, de lo anterior, se desprende que los sujetos titulares de este derecho no pueden ser reducidos o restringidos a ciertas profesiones o grupos determinados de personas, sino que debe ser garantizado a toda persona titular de derecho.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su informe temático sobre el “Marco Jurídico Interamericano de libertad de expresión” ha expresado que la libertad de expresión es el:

El derecho del individuo y de toda la comunidad a participar en debates activos, firmes y desafiantes respecto de todos los aspectos vinculados al funcionamiento normal y armónico de la sociedad; ha enfatizado que la libertad de expresión es una de las formas más eficaces de denuncia de la corrupción; y ha señalado que en el debate sobre asuntos de interés público, se protege tanto la emisión de expresiones inofensivas y bien recibidas por la opinión pública, como aquellas que chocan, irritan o inquietan a los funcionarios públicos, a los candidatos a ejercer cargos públicos, o a un sector cualquiera de la población.

Ahora, el derecho a la libertad de expresión, como se ha comentado, no solo tiene una relación estructural estrecha con la democracia, sino también cuenta con una doble dimensión: una individual y otra colectiva, las cuales han sido establecidas en los estándares interamericanos y específicamente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su ya conocida y destacada Opinión Consultiva N°5/85, párr. 30, en la que establece lo siguiente:

¹ Corte IDH. Caso “La última tentación de Cristo”, Olmedo Bustos y otros vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 5 de febrero de 2021. Serie C, Nro. 73, párrafo 68.

El artículo 13 señala que la libertad de pensamiento y expresión "comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole...". Esos términos establecen que quienes están protegidos por la Convención tienen el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, y el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo índole. Por tanto, cuando se restringe ilegalmente la libertad de expresión de un individuo, no solo se viola el derecho de todos a "recibir" informaciones e ideas, de donde el derecho protegido por el artículo 13 tiene un alcance y un carácter especiales. Se ponen así de manifiesto las dos dimensiones de la libertad de expresión. En efecto, esta requiere que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa un derecho de cada individuo; pero implica también un derecho colectivo a recibir información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.

En cuanto al contenido del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, quienes están protegidos por la Convención tienen el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas ídoles.

Por eso, la libertad de expresión tiene una dimensión individual y social: esta requiere que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa un derecho de cada individuo; pero implica un derecho colectivo a recibir información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.

Entrando en materia de la primera dimensión del derecho consagrado, la libertad de expresión no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende, además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios. La expresión y difusión del pensamiento y de la información son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa un límite al derecho de expresarse libremente.

Con respecto a la segunda dimensión, hay que señalar que la libertad de expresión es un medio para intercambiar ideas e informaciones entre las personas; comprende su derecho a tratar de comunicar a otras sus opiniones, pero implica el derecho de todas a conocer opiniones, relatos y noticias. Para el ciudadano común tiene tanta importancia el conocimiento de la opinión ajena o de la información de que disponen otros como el derecho a difundir la propia².

Como otro punto relevante dentro del derecho a la libertad de expresión tenemos sus restricciones. Acorde con el Acuerdo Plenario N° 03-2006, el cual sigue lo dictaminado por la sentencia Herrera Ulloa vs. Costa Rica, estas restricciones deben cumplir con tres requisitos: (i) deben estar expresamente fijadas por la ley, (ii) deben estar destinadas a proteger ya sea los derechos o la reputación de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o moral pública y (iii) deben ser necesarias en una sociedad democrática (fundamento jurídico séptimo).

² Corte IDH. Caso "La última tentación de Cristo", Olmedo Bustos y otros vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 5 de febrero de 2001. Serie C, Nro. 73, párrafos 64, 65, 66

4. Derechos vulnerados por la cultura de la cancelación

En otras palabras, cabe acotar que si bien este derecho se encarga de tutelar de toda opinión o idea emitida por cualquier persona, se encuentra prohibido la protección de cualquier insulto o mensaje emitido que tenga como fin mancillar o denigrar a un sujeto específico. Así, al evidenciarse alguna vulneración de estos supuestos, significará que dicho derecho no se está ejercido constitucionalmente.

4.1. Derecho al honor y a la buena reputación

El honor es un derecho fundamental que deriva de la dignidad de la persona, pues es un componente esencial de la personalidad humana. Así se protege en el artículo 2.7 de la Constitución.

El honor puede verse desde una perspectiva objetiva, que engloba el prestigio y la buena reputación. Y, por otro lado, se tiene la perspectiva subjetiva la cual se refiere a la propia estima personal. Por ende, la reputación y la propia estima son sus dos elementos constitutivos.

De igual manera, el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 05903-2014-PA/TC Lima, señala en su fundamento 3, que:

“El derecho al honor, a la buena reputación e imagen forman parte del elenco de derechos fundamentales protegidos por el inciso 7 del artículo 2 de la Constitución y, en tal sentido, están estrechamente vinculados con la salvaguarda de la dignidad de la persona humana. Tal como el Tribunal Constitucional los ha entendido, tienen por finalidad "proteger a su titular contra el escarnecimiento o la humillación, ante sí o ante los demás, e incluso frente al ejercicio arbitrario de las libertades de expresión o información, puesto que la información que se comunique, en ningún caso puede resultar injuriosa o despectiva" [cfr. STC 2790-2002-AA/TC]. También hemos precisado que el honor "forma parte de la imagen del ser humano, ínsita en la dignidad de la que se encuentra investida, garantizando el ámbito de libertad de una persona respecto de sus atributos más característicos, propios e inmediatos".

De ello, se infiere la protección constitucional que debe tener el honor en todas las personas pues es un derecho personalísimo e indelegable.

Ahora bien, relacionando tanto el derecho al honor como al derecho a la libertad de expresión, la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N°03-2006/CIJ-116 ha establecido tres criterios para dilucidar un conflicto entre el legítimo ejercicio del derecho a la libertad de expresión y el derecho al honor y la buena reputación.

Un primer criterio se vincula al ámbito sobre el que recaen las expresiones calificadas de ofensivas al honor de las personas. De esta forma, la naturaleza pública de las libertades de información y de expresión, vinculadas a la formación de la opinión ciudadana, exige que las expresiones incidan en la esfera pública -no en la intimidad de las personas y de quienes guarden con ella una personal y estrecha vinculación familiar, que es materia de otro análisis, centrado en el interés público del asunto sobre el que se informa o en el interés legítimo del público para su conocimiento-.

La protección del afectado se relativizará -en función al máximo nivel de su eficacia justificadora- cuando las expresiones cuestionadas incidan en personajes públicos o de relevancia pública, quienes, en aras del interés general en juego, deben soportar cierto riesgo a que sus derechos subjetivos resulten afectados por expresiones o informaciones de ese calibre -más aún si las expresiones importan una crítica política, en tanto éstas se perciben como instrumento de los derechos de participación política.

Así también lo ha reconocido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia Herrera Ulloa, del 2 de julio de 2004, que tratándose de funcionarios públicos ha expresado que su honor debe ser protegido de manera acorde con los principios del pluralismo democrático. En todos estos casos, en unos más que otros, los límites al ejercicio de esas libertades son más amplios.

El segundo criterio está circunscrito a los requisitos del ejercicio de las libertades de información y de expresión. Se ha de respetar el contenido esencial de la dignidad de las personas. Primero, no están amparadas las frases objetiva o formalmente injuriosas, los insultos o las insinuaciones y vejaciones —independientemente de la verdad de lo cierto o de la corrección de los juicios de valor que contienen—, pues resultan impertinentes —desconectadas de su finalidad crítica o informativa— e innecesarias al pensamiento que se exprese y materializan un desprecio por la personalidad ajena. En segundo lugar, el ejercicio legítimo de la libertad de información requiere la concurrencia de la veracidad de los hechos y de la información que se profiera. Debe ejercerse de modo subjetivamente veraz, el objeto protegido de ambas libertades es la comunicación libre, la de los hechos y la de las opiniones —incluye apreciaciones y juicios de valor—; y, tratándose de hechos difundidos, requieren ser veraces, lo que supone la asunción de ciertos deberes y responsabilidades delicadísimos por quienes tienen la condición de sujetos informantes.

El tercer criterio está vinculado al principio de proporcionalidad, en cuya virtud el análisis se centra en determinar el interés público de las frases cuestionadas —deben desbordar la esfera privada de las personas, única posibilidad que permite advertir la necesidad y relevancia para lo que constituye el interés público de la opinión— y la presencia o no de expresiones ultrajantes u ofensivas, que denotan que están desprovistas de fundamento y o formuladas de mala fe —sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y, por tanto, innecesarias a esa finalidad, a la que se dirigen.

4.2. Derecho a la presunción de inocencia

El principio de presunción de inocencia es uno de los pilares básicos de nuestro sistema penal moderno reconocido tanto en instrumentos internacionales como en nuestra propia constitución. Así, se reconoce este principio en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En nuestro derecho interno, se encuentra reconocido en el literal e, numeral 24 del artículo 2º de la Constitución Política, estableciendo lo siguiente: “Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”.

Visto desde esta óptica constitucional, se convierte, dentro de uno de los tantos pilares del debido proceso, en una de las garantías judiciales más

importantes que tiene toda persona inmersa en un proceso penal, por cuanto dicho principio invoca una situación jurídica favorable para el imputado, es decir, que este último goza de un estado de no culpabilidad en todas las instancias del proceso hasta que se compruebe su responsabilidad penal, por ello, todo investigado deberá recibir del Estado un tratamiento acorde a su situación de persona no condenada.

El fundamento del derecho a la presunción de inocencia se halla tanto en el principio de derecho de dignidad humana como en el principio pro homine. La declaración judicial de responsabilidad equivale a que la persona encausada haya sido condenada por una sentencia penal dictada por un tribunal, mientras ello no suceda y aunque el juicio siga su curso procesal toda persona será considerada inocente.

El Tribunal Constitucional, en el EXP. N° 02124-2017-PA/TC, ha señalado que el derecho fundamental a la presunción de inocencia, en tanto que presunción iuris tantum, implica que "(...) a todo procesado se le considera inocente mientras no se pruebe su culpabilidad: vale decir, hasta que no se exhiba prueba en contrario. Rige desde el momento en que se imputa a alguien la comisión de un delito, quedando el acusado en condición de sospechoso durante toda la tramitación del proceso, hasta que se expida la sentencia definitiva". De igual forma, sostuvo que "la presunción de inocencia se mantiene 'viva' en el proceso penal siempre que no exista una sentencia judicial que, como corolario del cauce investigador llevado a cabo con las garantías inherentes al debido proceso, logre desvirtuarla (...)" (fundamento 4).

En consecuencia, si la inocencia se presume, a contrario, la culpabilidad se demuestra, en otras palabras, le corresponde al juez acreditar y explicar en la sentencia cuál es el razonamiento y las pruebas de las que se vale para imputar el injusto a su autor, exige para su desvirtuación una mínima actividad probatoria, producida con las garantías procesales, así tras superar tal exigencia el juzgador puede abrigar la duda, que podría ser sobre la norma aplicable o sobre los hechos imputados, aplicando el principio del inciso 11 de la Constitución Política.

4.3. Derecho al olvido

Puede afirmarse que este garantiza la eliminación, supresión o retiro de información relacionada con datos personales que, usualmente vinculada al nombre de la persona, es posible hallarse usando motores de búsqueda o sistemas informáticos que hayan estado disponibles al público por un determinado tiempo, y que, habiendo sido ajustada a la realidad en su oportunidad, como consecuencia de nuevas condiciones fácticas y/o jurídicas relevantes, ya no lo es o no lo es plenamente, de modo tal que su difusión, ahora de contenido abiertamente inexacto, genera un perjuicio al titular de la información, en particular, respecto al contenido de su derecho fundamental al honor y a la buena reputación (artículo 2, inciso 7 de la Constitución), respecto del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad (artículo 2, inciso 1 de la Constitución) o, eventualmente, respecto de su derecho a la intimidad (artículo 2, inciso 7 de la Norma Fundamental) (EXP. N.º 03041-2021-PHD/TC, fundamento 11).

5. Delitos inmersos en la cultura de la cancelación y mecanismos de tutela

5.1. Calumnia

Nuestro Código Penal regula el delito de calumnia en su artículo 131, donde se precisa que “el que atribuye falsamente a otro un delito, será reprimido con noventa a ciento veinte días-multa”.

En este caso, la conducta se materializa cuando el agente o sujeto activo con la única finalidad de lesionar el honor le atribuye, inculpa, achaca o imputa a su víctima la comisión de un hecho delictuoso, sabiendo, muy bien, que no lo ha cometido ni ha participado en su comisión (Salinas, 2019, p. 433). De lo cual se denota una atribución directa y concreta.

Por tanto, quienes se extralimitan con su derecho de libertad de expresión y vierten opiniones en sus redes sociales donde atribuyen actos delictuosos a otros sujetos sin pruebas, pueden ser sancionados por calumnia.

La Corte Suprema, mediante el Acuerdo Plenario N° 3-2006/CIJ-116, ha establecido ciertos criterios para determinar la libertad de expresión frente a los delitos contra el honor, en este caso, estaríamos hablando del delito de calumnia. Un primer criterio, como se ha expuesto, está referido al ámbito sobre el que recaen las expresiones calificadas de ofensivas al honor de las personas. El segundo criterio está circunscrito a los requisitos del ejercicio de las libertades de información y de expresión. Se ha de respetar el contenido esencial de la dignidad de la persona. El tercer criterio está vinculado al principio de proporcionalidad, según el cual el análisis está centrado en determinar el interés público de las frases u opiniones cuestionadas, única posibilidad que permite advertir la necesidad y relevancia para lo que constituye el interés público de la opinión.

Así que, estos aspectos permiten dilucidar si estamos frente a un delito contra el honor, o si, en todo caso, solo se está haciendo uso o se está manifestando la libertad de opinión y expresión.

5.2. Difamación

El delito de difamación está tipificado en el artículo 132 de nuestro Código Penal, donde se señala que una persona que, ante varias personas, reunidas o separadas, atribuye a alguien una conducta que pueda perjudicar su honor o reputación y se le sancionará mediante una pena privativa de libertad no mayor de dos años y con treinta a ciento veinte días-multa.

Lo trascendente en el hecho punible de difamación es la difusión, propagación o divulgación que se realice o haya la posibilidad de realizarse del acontecimiento ofensivo que se imputa al sujeto pasivo o víctima (Salinas, 2019, p. 437).

Asimismo, podemos preguntarnos ¿Cuáles son los elementos de la difamación agravada por medio de prensa? Según la Corte Suprema en el recurso de nulidad 2680-2010/Lima, fundamento tercero, los elementos que son necesarios para que se configure la difamación por medio de prensa son los siguientes:

- 1) la imputación de un hecho, cualidad o conducta que pudiera perjudicar el honor o la reputación de una persona,

II) la difusión o propalación de dicha imputación a través de un medio de prensa, capaz de llegar a una gran cantidad de personas, y,

III) que exista intención de vulnerar y maltratar el honor del querellante mediante las aseveraciones descritas precedentemente sin que haya realizado alguna labor de investigación sobre los hechos a los que se refirió, elemento que la doctrina ha denominado el "*ánimus difamandi*".

En la actualidad, como ya es sabido, el uso de medios tecnológicos permite la difusión de información a nivel mundial de manera masiva. Por lo tanto, si alguien comparte una noticia o, según este delito, vulnera la reputación de otra persona de manera inmediata y mediante plataformas virtuales. Se genera una grave vulneración del honor del sujeto pasivo de dicha acción difamatoria.

En ese sentido, las opiniones sobre distintos sujetos deben analizarse con sumo reparo. Ahora bien, un mensaje que transmite información a través de cualquier medio de comunicación puede ser sometido a un test de veracidad, pero no ocurre lo mismo con uno que transmite opiniones o juicios de valor, ya que estas son eminentemente subjetivas. Esta diferenciación fue realizada por el máximo intérprete de la Constitución en el Exp. N.º 00442-2017-PA/TC Lima, fundamento jurídico 24.

Una vez clara esa disimilitud, se debe conocer cuáles son los contornos de esos juicios de valor, o sea, cuáles son sus límites. Pues, las opiniones siempre pueden ser expresadas, mientras estas, no afecten los derechos ya sea en su vertiente subjetiva u objetiva, de los sujetos sobre los que recaen las mismas. En ese sentido, debemos tener en cuenta que el delito de difamación se configuraría cuando el agente sabe que la imputación que pretende realizar o el juicio de valor que emitirá es ultrajante o denigrante para el honor del sujeto pasivo. Sin embargo, a pesar de saberlo, el sujeto activo decide divulgarlo ante varias personas para perjudicar a ella. Es así como, ya no nos encontraríamos frente a una manifestación libre del derecho de expresión sino frente a un delito cuyo objetivo es ocasionar un daño al honor de la víctima.

5.3. Mecanismos legales de tutela de la persona cancelada

Ahora bien, la persona cancelada en redes sociales, al advertir una conducta que configure un delito contra su honor y buena reputación como la calumnia o la difamación, podrá denunciar los hechos contra el autor ejerciendo la acción penal por su propia cuenta a través del proceso de querrela regulado del artículo 459º al 467º del CPP. Esta querrela puede ser planteada por la misma persona afectada o por un representante legal ante el Juez Penal Unipersonal, consignando claramente su identificación y, de ser el caso, de su representante, indicando en ambos casos su domicilio real y procesal, y de los documentos de identidad o de registro; asimismo deberá relatar de manera circunstanciada el hecho punible y exposición de las razones fácticas y jurídicas que justifican su pretensión, con indicación expresa de la persona o personas contra la que se dirige. Además, en su querrela deberá precisar tanto su pretensión penal como civil, con la justificación correspondiente, y finalmente, el ofrecimiento de los medios de prueba correspondientes.

Asimismo, la persona afectada por la cultura de cancelación puede utilizar también el recurso de amparo para prevenir vulneraciones ciertas e inminentes contra su honor y buena reputación producto de las acciones de

dicha “cultura”. La Constitución reconoce en su artículo 200° que la acción de amparo, como garantía constitucional, procede frente no solo a vulneraciones concretas, sino también frente a amenazas de los derechos fundamentales distintos al derecho a la libertad personal, siendo el derecho al honor uno de ellos, expresamente reconocido como derecho protegido del proceso de amparo conforme al inciso 10) del artículo 44° del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Con respecto a la amenaza de vulneración de los derechos fundamentales que habilita la interposición de una demanda de amparo, el Tribunal Constitucional ha sostenido en el EXP. N°00340-2013-PA/TC que dicha amenaza debe poseer dos rasgos esenciales: certeza e inminencia; es decir, el perjuicio debe ser real, efectivo, tangible, concreto e ineludible, excluyendo del amparo los perjuicios imaginarios o aquellos que escapan de una captación objetiva. En consecuencia, para que sea considerada cierta, la amenaza debe estar fundada en hechos reales, y no imaginarios, y ser de inminente realización, esto es, que el perjuicio ocurra en un futuro inmediato, y no en uno remoto. El perjuicio futuro debe ser real, pues debe basarse en hechos verdaderos, efectivos, lo que implica que menoscabará alguno de los derechos tutelados; tangible, esto es, que debe percibirse de manera precisa; e ineludible, entendiéndose que implicará una vulneración concreta.

6. Conclusiones

- La cultura de la cancelación es un fenómeno social que se desarrolla en las redes sociales como Twitter, Instagram y Facebook, el cual tiene como objetivo censurar o cancelar a una persona por sus conductas u opiniones consideradas como socialmente inadecuadas, socavando su reputación y excluyéndola de diversos ámbitos sociales como el laboral, político y económico.
- Esta cultura de la cancelación cumple un papel de mecanismo de sanción social que resulta desproporcionada y atenta contra los derechos fundamentales de la persona cancelada, al vulnerar su honor y buena reputación, su derecho a la presunción de inocencia y también a su libertad de expresión toda vez que se ve impedida de expresar sus pensamientos libremente o su derecho a replicar lo que se le imputa.
- La persona afectada por la cultura de la cancelación puede utilizar diversos mecanismos legales que nuestro ordenamiento jurídico prevé a fin de tutelar los derechos que considera vulnerados. Al respecto, se puede ejercer la acción penal privada mediante una querrela si los actos constituyen delitos contra el honor como la calumnia o la difamación. Así también puede presentar una demanda de amparo preventiva si sus derechos al honor y buena reputación se encuentran en un peligro cierto e inminente de vulneración con los actos de la cultura de cancelación.

Lima, junio 2023

Lista de referencias

Bernal, C. (2014). *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*. Universidad Externado de Colombia.

Cabrera, K.; Jimenez, C. (2021). La cultura de la cancelación en redes sociales: Un reproche peligroso e injusto a la luz de los principios del derecho penal. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, 10 (2), pp. 277-300.

Correcher, J. (2020). "Discurso del odio y minorías: redefiniendo la libertad de expresión", *Teoría & Derecho. Revista de pensamiento jurídico*, (28), 166-191

Corte IDH. Caso "La última tentación de Cristo", Olmedo Bustos y otros vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 5 de febrero de 2001. Serie C, Nro. 73

De la Torre, M. (2019). «La "cultura de la cancelación": El fin del arte... y de la libertad», *Disidencia*, 2 de octubre de 2019, disponible en <https://bit.ly/3qs5rtG>

Norris, Pipa (2021). Cancel culture: Myth or reality? *Political Studies*, 1: 1-30. <https://doi.org/10.1177%2F003232172111037023>

Salas, P. (2015). *La línea delgada entre la sátira y la ofensa. ¿Ser o no ser Charlie?* *Gaceta Constitucional y Procesal Constitucional*, N°85.

Salinas, R. (2019). *Derecho Penal Parte especial*. Grijley- Iustitia.

Hagi, S. (2019) «Cancel culture is not real. At least not in the way people think», *Time*, 21 de noviembre de 2019, disponible en <https://bit.ly/3qBJQ2m>

Steve, K. (2021). «Cancel culture», *Label & Narrow Web*, 4 de marzo de 2021, disponible en <https://bit.ly/3pHuIFn>

Teixeira da Silva, J. (2021). How to shape academic freedom in the digital age? Are the retractions of opinionated papers a prelude to "cancel culture" in academia? *Current Research in Behavioral Sciences*, 2: 1-6. P.3
DOI: <https://doi.org/10.1016/j.crbeha.2021.100035>

Tribunal Constitucional. Expediente N.º 03041-2021-PHD/TC

Tribunal Constitucional. Expediente N.º 02124-2017-PA/TC

Tribunal Constitucional. Expediente N.º 00442-2017-PA/TC

Tribunal Constitucional. Expediente N.º 05903-2014-PA/TC

Tribunal Constitucional. Expediente N.º00340-2013-PA/TC