

Corte Suprema de los EE. UU.

BRANDENBURG v. OHIO, 395 U.S. 444 (1969)

395 U.S. 444

BRANDENBURG v. **OHIO.**
APELACIÓN DE LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPREMO DE OHIO.
N.º **492.**
Alegatos: **27** de **febrero** de **1969.**
Sentencia: 9 de junio de 1969

El apelante, un líder del Ku Klux Klan, fue condenado en virtud de la ley de Sindicalismo Delictivo de Ohio por "reivindicar. . . el deber, la necesidad o la pertinencia de los delitos, sabotajes, actos de violencia o métodos ilícitos de terrorismo como medio para lograr una reforma industrial o política" y por "asociarse voluntariamente con cualquier sociedad, grupo o agrupación de personas que tengan por objeto enseñar o reivindicar las doctrinas del sindicalismo delictivo". Ni la imputación ni las instrucciones impartidas al jurado por el juez a cargo del tribunal de primera instancia acotaron en modo alguno la definición del delito que se establece en la ley, que no diferencia la mera reivindicación de la incitación de la acción ilícita inminente. Resolución de la Corte Suprema de los Estados Unidos: Dado que la ley, por su propia redacción y conforme se aplica, tiene por objeto sancionar la mera reivindicación y prohibir, a través de la imposición de sanciones penales, la asociación con otras personas que tenga por único fin reivindicar el tipo de accionar mencionado, se inscribe en el marco de los supuestos condenados por la Primera y la Decimocuarta Enmiendas. La libertad de expresión y la libertad de prensa no permiten que un Estado proscriba la reivindicación del uso de la fuerza o la violación de las leyes, salvo en los casos en que dicha reivindicación tenga por objeto incitar o producir actos ilícitos inminentes, y si fuera probable que inciten o produzcan tales acciones. *Whitney v. California*, 274 U.S. 357, revocada.

Se revoca la sentencia.

Allen Brown actuó como letrado patrocinante de la parte apelante. Contó con la colaboración Norman Dorsen, Melvin L. Wulf, Eleanor Holmes Norton y Bernard A. Berkman.

Leonard Kirschner actuó como letrado patrocinante de la parte apelada. Contó con la colaboración de Melvin G. Rueger.

Paul W. Brown, Procurador General de Ohio, pro se, y Leo J. Conway, Subprocurador General, presentaron un escrito por el Procurador General en calidad de amicus curiae.

PER CURIAM.

El apelante, líder de un grupo del Ku Klux Klan, fue condenado en virtud de la ley de Sindicalismo Delictivo de Ohio por "reivindicar... el deber, la necesidad o la pertinencia [395 U.S. 444, 445] de los delitos, sabotajes, actos de violencia o métodos ilícitos de terrorismo como medio para lograr una reforma industrial o política" y por "asociarse voluntariamente con cualquier sociedad, grupo o agrupación de personas que tengan por objeto enseñar o reivindicar las doctrinas del sindicalismo delictivo". Ohio Rev. Code Ann. 2923.13. Se le impuso una multa de US\$ 1.000 y se lo condenó a cumplir una pena de entre uno y diez años de prisión. La parte apelante cuestionó la constitucionalidad de la ley de sindicalismo delictivo en virtud de la Primera y la Decimocuarta Enmiendas de la Constitución de los Estados Unidos, pero el tribunal intermedio de apelaciones de Ohio confirmó su condena en una decisión no motivada. El Tribunal Supremo de Ohio [*Supreme Court of Ohio*] desestimó la apelación de oficio por considerar que en ella "no se plantea ninguna cuestión constitucional sustancial". Tampoco emitió una opinión ni explicó sus conclusiones. La apelación se presentó ante la Corte y esta se declaró competente. 393 U.S. 948 (1968). Se revoca la sentencia.

El expediente indica que un hombre, identificado en el juicio como la parte apelante, se comunicó telefónicamente con un conductor de un canal de televisión de Cincinnati y lo invitó a participar en una concentración del Ku Klux Klan que se llevaría a cabo en un establecimiento rural del condado de Hamilton. Con la colaboración de los organizadores, el periodista y un camarógrafo asistieron a la reunión y filmaron lo sucedido. Partes de estas películas fueron posteriormente transmitidas por el canal local y por una red nacional.

El argumento de la acusación se basaba en las películas y en un testimonio que identificaba al apelante como la persona que se comunicó con el periodista y que hablaba durante la concentración. El Estado también presentó como pruebas varios elementos que aparecían en la película, como una pistola, un rifle, una escopeta, municiones, una Biblia y una capucha roja utilizada por el orador en las películas.

En una de las películas aparecían 12 figuras encapuchadas, algunas de las cuales portaban armas de fuego. Estaban reunidas alrededor de una gran cruz de madera que luego fue quemada. Los únicos presentes eran los participantes [395 U.S. 444, 446] y los representantes del programa de noticias que realizaron la filmación. La mayoría de las palabras pronunciadas durante la escena eran incomprensibles cuando se proyectó la película; no obstante, podían entenderse frases sueltas que se referían en forma despectiva a los negros y, en un caso, a los judíos¹. Otra escena de la misma película

¹ A continuación se transcriben las partes importantes que resultaban comprensibles:

"¿Hasta dónde van a llegar los negros? Sí..."
"Esto es lo que vamos a hacer con los negros".
"Un negro sucio".

mostraba a la parte apelante, con las insignias del Klan, dando un discurso. El discurso, en su versión completa, era el siguiente:

"Esta es una reunión de organizadores. Hemos tenido unos cuantos miembros aquí hoy que son... tenemos cientos, cientos de miembros en todo el estado de Ohio. Comparto con ustedes una cita de un periódico, el Dispatch de Columbus, Ohio, que apareció en una edición dominical matutina de hace cinco semanas. En el estado de Ohio, el Klan cuenta con más miembros que cualquier otra organización. No somos una organización vengativa, pero si nuestro Presidente, nuestro Congreso, nuestra Corte Suprema siguen suprimiendo la raza blanca caucásica, es posible que deban tomarse ciertos actos de venganza.

"Marcharemos al Congreso el 4 de julio, y seremos 400.000. Desde allí nos dividiremos en dos grupos: uno marchará hacia St. Augustine, Florida, y el otro hacia Mississippi. Muchas gracias". [395 U.S. 444, 447]

La segunda película mostraba seis figuras encapuchadas. Una de ellas, que más tarde fue identificada como el apelante, repetía un discurso muy similar al grabado en la primera película. En esta oportunidad, se omitía la referencia a la posibilidad de "venganza" y se agregaba una oración: "En lo personal, considero que los negros deberían regresar a África y los judíos a Israel". Aunque algunas de las figuras que aparecen en las películas portaban armas, la persona que hablaba no estaba armada.

La Ley de Sindicalismo Delictivo de Ohio fue sancionada en 1919. Desde 1917 hasta 1920, se adoptaron leyes idénticas o bastante similares en 20 estados y dos territorios. E. Dowell, *A History of Criminal Syndicalism Legislation in the United States* 21 (1939). En 1927, esta Corte confirmó la constitucionalidad de la Ley de Sindicalismo Delictivo de California, Código Penal de California 11400-11402, cuyo texto es bastante similar al de las leyes de Ohio. *Whitney v. California*, 274 U.S. 357 (1927). La Corte validó la ley basándose en el argumento de que, sin que sean necesarios otros elementos, "reivindicar" medios violentos para generar cambios políticos y económicos implica un peligro tal para la seguridad del Estado que este puede declarar su ilegitimidad. Cf. *Fiske v. Kansas*, 274 U.S. 380 (1927). No obstante, el caso *Whitney* quedó totalmente desacreditado por sentencias posteriores. Ver *Dennis v. United States*, 341 U.S. 494, en 507 (1951). Estas sentencias posteriores definieron el principio de que las garantías constitucionales de libertad de expresión y libertad de prensa no permiten que un Estado prohíba o proscriba la reivindicación del uso de la fuerza ni la violación de las leyes, salvo en los casos en que dicha reivindicación tenga por objeto incitar o producir actos ilícitos inminentes, y si fuera probable que inciten o produzcan tales acciones². Tal

"Que los judíos vuelvan a Israel".

"Hay que devolverlos al oscuro jardín".

"Salvemos a Estados Unidos".

"Volvamos a mejorar la Constitución".

"Muerte a los negros".

"Queremos hacer lo que nos toca".

"Déjennos gozar de nuestros derechos estatales".

"Libertad para los blancos".

"A partir de ahora, los negros van a tener que luchar por cada cosa que quieran obtener, por más pequeña que sea".

² Esta Corte defendió la constitucionalidad de la Ley sobre la base de la teoría de que la Ley Smith, 54 Stat. 670, 18 U.S.C. 2385, contemplaba dicho principio y había sido aplicada de conformidad con este. *Dennis v. United States*, 341 U.S. 494 (1951). El hecho de que esta fue la base sobre la cual se fundó el caso *Dennis* se destacó en el caso *Yates v. United States*, 354 U.S. 298, 320-324 (1957), en el cual la Corte dejó sin efecto condenas [395 U.S. 444, 448] aplicadas por reivindicar el derrocamiento violento

como [395 U.S. 444, 448] lo señalamos en *Noto v. United States*, 367 U.S. 290, 297-298 (1961), "el mero acto de enseñar... la pertinencia moral o incluso la necesidad moral de recurrir a la fuerza y a la violencia no puede equipararse a preparar a un grupo para actuar violentamente e instigarlo para ese fin". Ver también *Herndon v. Lowry*, 301 U.S. 242, 259-261 (1937); *Bond v. Floyd*, 385 U.S. 116, 134 (1966). Una ley que no logra establecer esta distinción invade, de manera inaceptable, las libertades garantizadas por la Primera y la Decimocuarta Enmiendas. Incluye indiscriminadamente entre sus prohibiciones aquellas expresiones que, conforme a nuestra Constitución, son inmunes al control del gobierno. Cf. *Yates v. United States*, 354 U.S. 298 (1957); *De Jonge v. Oregon*, 299 U.S. 353 (1937); *Stromberg v. California*, 283 U.S. 359 (1931). Ver también *United States v. Robel*, 389 U.S. 258 (1967); *Keyishian v. Board of Regents*, 385 U.S. 589 (1967); *Elfbrandt v. Russell*, 384 U.S. 11 (1966); *Aptheker v. Secretary of State*, 378 U.S. 500 (1964); *Baggett v. Bullitt*, 377 U.S. 360 (1964).

La Ley de Sindicalismo Delictivo de Ohio no supera esta prueba. La Ley sanciona a las personas que "reivindican o enseñan el deber, la necesidad o la pertinencia" de la violencia "como medio para lograr una reforma industrial o política"; o que publican o hacen circular o exhiben libros o escritos en los cuales se fomentan esas ideas; o que "justifican" la comisión de actos violentos "con la intención de ejemplificar, difundir o reivindicar la pertinencia de las doctrinas del sindicalismo delictivo"; o que "se asocian voluntariamente" con un grupo constituido "para enseñar o reivindicar las doctrinas del sindicalismo delictivo". Ni la imputación ni las instrucciones impartidas al jurado por el juez del tribunal de primera instancia acotaron en modo alguno la definición lisa y llana del delito que se establece en la ley [395 U.S. 444, 449], que no diferencia la mera reivindicación de la incitación de la acción ilícita inminente³.

En virtud de lo expuesto, nos confrontamos aquí con una ley que, por su propia redacción y conforme se aplica, tiene por objeto sancionar la mera reivindicación y prohibir, a través de la aplicación de sanciones penales, la asociación con otras personas que tenga por único fin reivindicar el tipo de accionar mencionado⁴. Esta ley se inscribe

del Gobierno en virtud de la Ley Smith, dado que las instrucciones del juez de primera instancia habían permitido que se impusiera una condena por el solo hecho de reivindicar acciones, independientemente de su tendencia a generar actos violentos

³ La primera imputación del auto de procesamiento acusaba a la parte apelante de "reivindicar ilícitamente, a través de la transmisión verbal, la necesidad o la pertinencia de los delitos, los actos de violencia o los métodos ilícitos de terrorismo como medio para lograr una reforma política..." La segunda imputación acusaba a la parte apelante de "asociarse voluntaria e ilícitamente con un grupo o agrupación de personas que tenían por objeto reivindicar las doctrinas del sindicalismo delictivo...". La acusación del juez de primera instancia simplemente repitió el lenguaje de la imputación. Ninguna interpretación de la ley por parte de los tribunales de Ohio ha logrado inscribirla dentro de los límites de lo que puede ser permitido en virtud de la Constitución. La Corte Suprema de Ohio ha considerado la ley solamente en un caso anterior, *State v. Kassay*, 126 Ohio St. 177, 184 N. E. 521 (1932), en el cual se confirmó la constitucionalidad de la norma

⁴ Las leyes que afectan el derecho de asociación, al igual que las que se refieren al derecho de libre expresión, deberán observar las distinciones establecidas entre la mera reivindicación y la incitación a cometer actos ilícitos inminentes; tal como lo señaló el juez Hughes, Presidente del Tribunal, en el caso *De Jonge v. Oregon*, supra, en 364:

"El derecho de asociación pacífica es un derecho afín a los de libertad de expresión y libertad de prensa, y es tan fundamental como estos". Ver también *United States v. Cruikshank*, 92 U.S. 542, 552 (1876); *Hague v. CIO*, 307 U.S. 496, 513, 519 (1939); *NAACP v. Alabama ex rel. Patterson*, 357 U.S. 449, 460-461 (1958).

en el marco de los actos condenados por la Primera y la Decimocuarta Enmiendas. La enseñanza opuesta que surge del caso *Whitney v. California*, supra, no resulta admisible, y por tanto dicha sentencia se revoca.

Se revoca la sentencia.

Voto concurrente del JUEZ BLACK.

Estoy de acuerdo con lo expresado por el JUEZ DOUGLAS en su opinión concurrente en este caso, de que la doctrina del "peligro claro y presente" no debería tenerse en cuenta [395 U.S. 444, 450] en la interpretación de la Primera Enmienda. Adhiero a la opinión de la Corte, que, según entiendo, simplemente cita el caso *Dennis v. United States*, 341 U.S. 494 (1951), pero no indica ningún acuerdo, por parte de la Corte, con la doctrina del "peligro claro y presente" en la cual pretendió basarse Dennis.

Voto concurrente del JUEZ DOUGLAS.

Si bien adhiero a la opinión de la Corte, quisiera expresar una advertencia.

La prueba del "peligro claro y presente" fue concebida por el juez Holmes en un caso que surgió durante la Primera Guerra Mundial, una guerra declarada por el Congreso, no por el Ejecutivo. El caso fue *Schenck v. United States*, 249 U.S. 47, 52, en que una persona fue acusada de intentar causar una insubordinación en las fuerzas militares y obstaculizar el alistamiento. En aquella oportunidad se distribuyeron panfletos que instaban a resistirse al enrolamiento obligatorio, denunciaban conscripción e impugnaban los móviles de quienes respaldaban la iniciativa bélica. La Primera Enmienda fue citada como defensa. El juez Holmes, en rechazo de dicha defensa, expresó:

"En todos los casos, la cuestión es si los términos utilizados se emplean en tales circunstancias y son de tal naturaleza que pueden generar el peligro claro y presente de que se produzcan los daños graves que el Congreso tiene derecho a prevenir. Es una cuestión de proximidad y medida".

El caso *Frohwerk v. United States*, 249 U.S. 204, cuya autoría también corresponde al juez Holmes, implicó el juicio y castigo de la publicación de artículos que criticaban duramente la iniciativa bélica en la Primera Guerra Mundial. Se hizo referencia al caso *Schenck* como ejemplo de una condena aplicada por obstrucción a la seguridad "a través de un discurso persuasivo". *Íd.*, en 206. La condena en el caso *Frohwerk* se confirmó porque "el periódico circulaba [395 U.S. 444, 451] en lugares donde una pequeña chispa bastaba para encender una llama". *Íd.*, en 209.

Debs v. United States, 249 U.S. 211, fue el tercer caso de la trilogía del Período de 1918. *Debs* fue condenado por manifestarse en oposición a la guerra, en tanto su "oposición se expresó de tal manera que su efecto natural y esperado hubiera sido obstaculizar el reclutamiento". *Íd.*, en 215.

"Si esa fue la intención y si, en todas las circunstancias, ese hubiera sido su probable efecto, no gozaría de protección por formar parte de un programa general ni por ser la expresión de una creencia general y consciente". *Ibíd.*

En el Período 1919, la Corte aplicó la doctrina de *Schenck* para ratificar las condenas de otros disidentes en la Primera Guerra Mundial. *Abrams v. United States*, 250 U.S. 616, fue uno de estos casos. El juez Holmes expresó una opinión disidente, a la cual se sumó el juez Brandeis. Si bien adhería a la sentencia dictada en el caso *Schenck*, no consideraba que se hubieran expuesto argumentos suficientes para desestimar la Primera Enmienda en relación con los antecedentes de hecho:

"Solamente el peligro actual de un mal inmediato o de una intención de causarlo justifica el hecho de que el Congreso limite la expresión de opiniones en casos en que no haya derechos privados involucrados. Ciertamente el Congreso no puede prohibir todos los esfuerzos por modificar la mentalidad del país". *Íd.*, en 628.

Otro ejemplo de esta situación fue el caso *Schaefer v. United States*, 251 U.S. 466, en el cual el juez Brandeis expresó una opinión disidente, secundada por el juez Holmes. Y un tercer ejemplo fue el caso *Pierce v. United States*, 252 U.S. 239, en el cual el juez Brandeis expresó un voto disidente, al que adhirió el juez Holmes.

Esos fueron, entonces, los casos de la Primera Guerra Mundial que añadieron la condición de "peligro claro y presente" en la Primera Enmienda. Si el poder de la guerra —el mayor de todos los niveladores— resulta adecuado para sostener esa doctrina es una cuestión discutible. [395 U.S. 444, 452] El disenso de Abrams, Schaefer y Pierce muestra con qué facilidad se manipula el "peligro claro y presente" para frustrar lo que Brandeis denominó "el derecho fundamental de los hombres libres a luchar por mejores condiciones a través de nueva legislación y nuevas instituciones", mediante la argumentación y el discurso (*Pierce v. United States*, supra, en 273), aun en tiempos de guerra. Si bien dudo de que la prueba del "peligro claro y presente" sea coherente con la Primera Enmienda en tiempos de guerra declarada, estoy seguro de que no puede conciliarse con la Primera Enmienda en tiempos de paz.

Con argumentos suficientes, la Corte revoca la sentencia del caso *Whitney v. California*, 274 U.S. 357, que implicaba la reivindicación de ideas que, para la mayoría de los jueces de la Corte, resultaban insensatas y peligrosas.

El juez Holmes, aunque nunca abandonó formalmente la prueba del "peligro claro y presente", se acercó al ideal de la Primera Enmienda cuando expresó su disidencia en el caso *Gitlow v. New York*, 268 U.S. 652, 673:

"Cada idea constituye una incitación. Se ofrece para que los demás la crean y, de ser así, esa idea se convierte en un fundamento para la acción, salvo que sea superada por otra creencia, o que una falta de ímpetu sofoque el movimiento apenas iniciado. La única diferencia entre la expresión de una opinión y una incitación en el sentido más acotado del término es el entusiasmo que el orador tenga en el resultado. La elocuencia puede aniquilar a la razón. Sin embargo, cualquiera sea la opinión que se tenga del discurso excesivo que tenemos frente a nosotros, no tenía posibilidades de iniciar una conflagración en ese momento. Si, a largo plazo, las creencias expresadas en una dictadura proletaria están destinadas a ser aceptadas por las fuerzas dominantes de la comunidad, el único sentido de la libertad de expresión es que tales creencias deben tener su oportunidad y su espacio para manifestarse".

Nunca hemos sido fieles a la filosofía de ese disenso. [395 U.S. 444, 453]

En el caso *Herndon v. Lowry*, 301 U.S. 242, la Corte revocó una condena que sancionaba la invocación de los derechos consagrados en la Primera Enmienda con el fin de instigar a una insurrección debido a que no existían pruebas suficientes de dicha instigación. Íd., en 259-261. Ver también *Hartzel v. United States*, 322 U.S. 680. En el caso *Bridges v. California*, 314 U.S. 252, 261-263, aprobamos la prueba del "peligro claro y presente" en un *dictum* detallado que acotó su alcance y la situó en una categoría más delimitada. Pero en el caso *Dennis v. United States*, 341 U.S. 494, abrimos ampliamente esa puerta y distorsionamos la prueba del "peligro claro y presente" hasta los límites de lo reconocible⁵.

En ese caso, la acusación había calificado de "conspiración" a un acuerdo para predicar el credo marxista. El caso fue sometido a un jurado con la condición de que este no podía imponer una condena a menos que determinara que los acusados "se proponían derrocar al Gobierno 'tan pronto como las circunstancias lo permitieran'". Íd., en 509-511. La Corte confirmó las condenas por esa imputación e interpretó que significaba

⁵ Ver McKay, *The Preference For Freedom*, 34 N. Y. U. L. Rev. 1182, 1203-1212 (1959)

una determinación de "si la gravedad del "mal", teniendo en cuenta su improbabilidad, justifica una invasión de la libertad de expresión tal como la que resulta necesaria para evitar el peligro"⁶. Íd., en 510, cita de *United States v. Dennis*, 183 F.2d 201, 212.

De la prueba del "peligro claro y presente" surgió otro derivado. La reivindicación y la enseñanza del derrocamiento violento del gobierno como un principio abstracto no puede ser motivo de juzgamiento. *Yates v. United States*, 354 U.S. 298, 318. No obstante, un miembro "activo" que tenga un conocimiento y una intención culpable de derrocar al Gobierno [395 U.S. 444, 454] mediante la violencia, *Noto v. United States*, 367 U.S. 290, puede ser sometido a juicio. *Scales v. United States*, 367 U.S. 203, 228. La facultad de investigar, respaldada por la poderosa sanción del desacato, incluye la facultad de determinar en cuál de las dos categorías se encuadra ese testigo en particular. *Barenblatt v. United States*, 360 U.S. 109, 130. De este modo, el investigador deambula a voluntad por todas las creencias del testigo, escudriñando en su conciencia y en sus pensamientos más profundos.

El juez Learned Hand, quien escribió para el Tribunal de Apelaciones la confirmación de la sentencia del caso *Dennis*, diseñó la prueba de los hechos "no improbables", 183 F.2d 201, 214, que esta Corte adoptó y que el juez Hand prefirió por sobre la prueba del "peligro claro y presente". De hecho, en su libro, *The Bill of Rights 59* (1958), al referirse a la prueba del "peligro claro y presente", creada por Holmes, manifestó: "No puedo evitar pensar que, por una vez, Homero asintió".

Yo tengo una visión bastante diferente. No creo que en el régimen de la Primera Enmienda haya lugar para la prueba del "peligro claro y presente", ni estricta y severa, como la preferirían algunos, ni flexible como la reformuló la Corte en el caso *Dennis*.

Cuando uno lee detenidamente las opiniones y ve cuándo y cómo se aplicó la prueba del "peligro claro y presente", se suscitan grandes dudas. En primer lugar, si bien las amenazas muchas veces sonaron fuerte, siempre fueron endebles, y solamente fueron tomadas en serio por jueces tan atados al statu quo que se mostraban nerviosos ante la posibilidad de realizar un análisis crítico. En segundo lugar, la prueba en el caso *Dennis* era tan retorcida y perversa que permitió que el juicio a esos predicadores del marxismo se transformara en un juicio absolutamente político que formó parte esencial de la Guerra Fría y que ha erosionado importantes pasajes de la Primera Enmienda.

La acción suele ser un medio de expresión y está protegida por la Primera Enmienda.

Si una persona rompiera su ejemplar de la Constitución en una elocuente manifestación de protesta ante una decisión de esta Corte, ¿podría esa persona ser acusada de instigación? [395 U.S. 444, 455]

Si una persona rompiera su ejemplar de la Biblia para celebrar que ha abandonado una "fe" para abrazar el ateísmo, ¿podría esa persona ser acusada de instigación?

En el último Período, la Corte resolvió, en el caso *United States v. O'Brien*, 391 U.S. 367, 382, que una persona que se encontraba inscrita en el Servicio Selectivo y quemaba su credencial de enrolamiento obligatorio en protesta contra la guerra de Vietnam podía ser sometida a juicio. La primera Enmienda fue citada como defensa y posteriormente rechazada, con el siguiente comentario de la Corte:

⁶ Ver *Feiner v. New York*, 340 U.S. 315, en el cual una persona fue arrestada por enardecer al grupo que la estaba escuchando, cuando el único "peligro claro y presente" era que algunos de los asistentes causara disturbios en la asamblea.

"La emisión de certificados que indican la inscripción y la determinación de aptitud de las personas es una herramienta administrativa legítima y sustancial para el funcionamiento de este sistema. Y la legislación tendiente a asegurar la disponibilidad constante de los certificados emitidos sirve a un propósito legítimo y sustancial en la administración del sistema". 391 U.S., en 377-378.

Pero O'Brien no fue juzgado por no tener disponible su credencial de enrolamiento obligatorio cuando un agente federal se las solicitó. Fue acusado, juzgado y condenado por quemar esa credencial. Y la confirmación de esa condena por parte de esta Corte no fue —y planteo esta cuestión con el mayor respeto— coherente con la Primera Enmienda.

El acto de rezar suele involucrar posturas y movimientos corporales, además de palabras. No obstante, este acto está protegido por la Cláusula de Libre Ejercicio. Realizar piquetes, como lo hemos señalado en diversas ocasiones, constituye un "plus sobre la libertad de expresión". Ver el caso *Bakery Drivers Local v. Wohl*, 315 U.S. 769, 775 (JUEZ DOUGLAS, voto concurrente); *Giboney v. Empire Storage Co.*, 336 U.S. 490, 501; *Hughes v. Superior Court*, 339 U.S. 460, 465; *Labor Board v. Fruit Packers*, 377 U.S. 58, 77 (JUEZ BLACK, voto concurrente), e *Íd.*, en 93 (JUEZ HARLAN, voto en disidencia); *Cox v. Louisiana*, 379 U.S. 559, 578 (voto del JUEZ BLACK); *Food Employees v. Logan Plaza*, 391 U.S. 308, 326 (JUEZ DOUGLAS, voto concurrente). Eso significa que puede regularse cuando se trata del aspecto "plus" o de "acción" de la protesta. Es posible regular la [395 U.S. 444, 456] cantidad de piquetes y el lugar y la hora en que se realizan (ver caso *Cox v. Louisiana*, *supra*), porque de lo contrario se producirían problemas de tránsito y se ocasionarían otras dificultades a la comunidad.

Pero ninguna de estas consideraciones está implicada en la protesta simbólica contra la guerra de Vietnam expresada al quemar la credencial de enrolamiento obligatorio.

Las creencias de una persona, durante mucho tiempo, se consideraron espacios sagrados que el gobierno no podía invadir. El caso *Barenblatt* es un ejemplo de la facilidad con que puede violarse dicho espacio sagrado. La separación que estableció la Corte entre el acto delictivo de ser un comunista "activo" y el acto inocente de ser comunista en teoría o inactivo marcan la diferencia únicamente entre la creencia profunda y perdurable y la creencia casual o incierta. Pero yo creo que todas las cuestiones que tienen que ver con creencias están más allá del alcance de las citaciones judiciales o de los sondeos de los investigadores. Por eso, las invasiones de la privacidad perpetradas por los comités investigadores fueron claramente inconstitucionales. Esa es la profunda falla de las tristemente célebres audiencias sobre lealtad y seguridad que, desde 1947 —año en que el presidente Truman las instauró— han procesado a 20.000.000 de hombres y mujeres. Esas audiencias tuvieron que ver, fundamentalmente, con los pensamientos, las ideas, las creencias y las convicciones de las personas. Constituyeron las más flagrantes violaciones de la Primera Enmienda de las que hayamos tomado conocimiento.

La línea entre lo que puede permitirse y no está sujeto a controles y lo que puede prohibirse pero está sujeto a reglamentaciones, es la línea entre las ideas y los actos manifiestos.

El ejemplo que habitualmente dan quienes estarían dispuestos a condenar una expresión es el caso de una persona que, en un teatro abarrotado de espectadores, grita a viva voz que se está produciendo un incendio cuando ello no es cierto.

Este es, no obstante, un clásico caso en el cual el discurso está unido a la acción. Ver *Speiser v. Randall*, 357 U.S. 513, 536-537 (JUEZ DOUGLAS, voto concurrente). De hecho, son inseparables y es posible juzgar a quienes efectivamente realizan estos actos [395 U.S. 444, 457] manifiestos. Más allá de los casos poco frecuentes de este tipo, el

discurso, en mi opinión, no puede ser sometido a juicio. Ciertamente, no existe una línea constitucional entre la reivindicación de las ideas abstractas como en el caso Yates y la reivindicación de las acciones políticas como en el caso Scales. La calidad que revista tal reivindicación depende de la profundidad de la convicción; y el gobierno no tiene potestad para invadir dicho espacio sagrado de creencia y conciencia⁷.