Corte Suprema de los EE. UU.

MILLER v. CALIFORNIA, 413 U.S. 15 (1973)

413 U.S. 15

MILLER v. CALIFORNIA
APELACIÓN DE LA DECISIÓN DEL DEPARTAMENTO DE APELACIONES DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA DE CALIFORNIA, CONDADO DE ORANGE
N.° 70-73.

Alegatos: 18 y 19 de enero de 1972 Nuevos alegatos: 7 de noviembre de 1972
Sentencia: 21 de junio de 1973

El apelante fue condenado por haber enviado por correo material de contenido sexual explícito a destinatarios involuntarios en violación de una ley de California que incorporaba la prueba de obscenidad formulada en Memoirs v. Massachusetts, 383 U.S. 413, 418 (mayoría relativa). El juez de primera instancia ordenó al jurado que evaluara los materiales en función de estándares comunitarios vigentes en California. El tribunal de apelación confirmó la condena impuesta al apelante. En lugar de los criterios sobre obscenidad establecidos en la mayoría relativa de Memoirs, se resuelve:

> 1. El material obsceno no se encuentra protegido por la Primera Enmienda. Se confirma la decisión de Roth v. United States, 354 U.S. 476 . Una obra podrá ser objeto de regulación por el estado si dicha obra, considerada en su totalidad, atrae un interés lascivo en el sexo; representa, de un modo manifiestamente ofensivo, una conducta sexual definida expresamente por la ley del estado aplicable; y, en general, carece de un valor literario, artístico, político o científico serio. Pp. 23-24.
> 2. Las pautas básicas para el órgano juzgador deben ser: (a) si "una persona común, al aplicar los estándares comunitarios vigentes" concluiría que la obra, considerada en su totalidad, atrae a un interés lascivo, Roth, supra, en 489, (b) si la obra representa o describe, de un modo manifiestamente ofensivo, una conducta sexual definida expresamente por la ley del estado aplicable; y (c) si la obra, en general, carece de un valor literario, artístico, político o científico serio". Si una ley de un estado sobre obscenidad se limita de este modo, los valores de la Primera Enmienda estarán debidamente protegidos por la instancia

última de revisión independiente de los aspectos constitucionales por los tribunales de apelación, cuando sea necesario. Pp. 24-25.
3. Se rechaza la prueba que consiste en determinar si un material es "carente de todo valor social atenuante" consagrada en Memoirs, supra, como estándar constitucional. Pp. 24-25.
4. El jurado podrá evaluar cuestiones de hecho como el interés lascivo y el carácter manifiestamente ofensivo mediante la aplicación del estándar que prevalezca en la comunidad del foro, sin recurrir a un "estándar nacional". Pp. 30-34.

Se revoca la sentencia y se devuelven las actuaciones al tribunal de origen. [413 U.S. 15, 16]

El juez BURGER, C. redactó la decisión de la Corte, a la que adhirieron los jueces WHITE, BLACKMUN, POWELL y REHNQUIST. El juez DOUGLAS emitió un voto en disidencia, post, p. 37. El juez BRENNAN emitió un voto en disidencia, al que adhirieron los jueces STEWART y MARSHALL, post, p. 47.

Burton Marks fue el letrado patrocinante de la parte apelante y presentó el escrito de apelación.

Michael R. Capizzi actuó como letrado patrocinante de la parte apelada. Contó con la colaboración de Cecil Hicks[*].

El JUEZ BURGER, en carácter de Presidente, redactó la decisión de la Corte.

El presente caso se encuadra en la categoría de causas sobre "obscenidad-pornografía" que fueron analizadas por la Corte en una revisión de los estándares enunciados en casos anteriores que entrañaban aquello que el Juez Harlan denominó "el intrincado problema de la obscenidad". Interstate Circuit, Inc. v. Dallas, 390 U.S. 676, 704 (1968) (voto concurrente y en disidencia).

El apelante llevó a cabo una campaña postal masiva para promocionar la venta de libros con imágenes a los que se llama, a modo de eufemismo, material "para adultos". En un juicio por jurado, fue condenado por la violación de la sección 311.2 (a) del Código Penal de California sobre contravenciones por haber distribuido deliberadamente material obsceno[1] [413 U.S. 15, 17], y el Departamento de Apelaciones del Tribunal de

---

[*] Samuel Rosenwein, A. L. Wirin, Fred Okrand, Laurence R. Sperber, Melvin L. Wulf y Joel M. Gora presentaron un escrito en nombre de la American Civil Liberties Union of Southern California, entre otros, en carácter de *amici curiae,* en el que instaron al tribunal a que revocara la sentencia.

[1] Al momento en que se cometió el presunto delito, antes del 25 de junio de 1969, las secciones 311.2 (a) y 311 del Código Penal de California disponían en su parte pertinente: "311.2 Enviar o ingresar al estado, con fines de venta o distribución, imprimir, exhibir, distribuir o poseer dentro del estado ' (a) Toda persona que, a sabiendas: envíe o introduzca, por sí o por medio de terceros, al estado, con fines de venta o distribución, o que en este estado prepare, publique, imprima, exhiba, distribuya u ofrezca la distribución, o tenga en su poder con la intención de distribuir [413 U.S. 15, 17], exhibir u ofrecer para su distribución cualquier material obsceno, incurrirá en contravención…'. " 311. Definiciones. "En este capítulo: "(a) 'Obsceno' significa que, una persona común, al aplicar los estándares comunitarios vigentes, concluirá que el material, considerado en su totalidad, atrae principalmente un interés lascivo, es decir, un interés impúdico o morboso en la desnudez, el sexo o las excreciones, que exceda ampliamente los límites tradicionales de pudor en la descripción o representación de estas cuestiones y que se trata de un material carente de toda importancia social atenuante. (b) 'Material' significa cualquier libro, revista, periódico u otro material impreso o escrito, o cualquier imagen, dibujo, fotografía, película u otra representación

Primera Instancia de California [*Appellate Department, Superior Court of California*], Condado de Orange, confirmó posteriormente la sentencia en forma sumaria y sin expresar votos particulares. La condena del apelante se fundamentó específicamente [413 U.S. 15, 18] en su conducta, que consistió en enviar por correo cinco folletos publicitarios no solicitados, en un sobre dirigido a un restaurante de Newport Beach, California. El sobre fue abierto por el gerente del restaurante, en compañía de su madre. Dado que no habían solicitado los folletos, denunciaron el hecho a la policía.

Los folletos promocionaban cuatro libros, denominados "Contacto sexual" [*Intercourse*], "Hombre-Mujer" [*Man-Woman*], "Imágenes de orgías sexuales" [*Sex Orgies Illustrated*] e "Historia de la pornografía a través de imágenes" [*An Illustrated History of Pornography*], así como una película llamada "Sexo conyugal" [*Marital Intercourse*]. Si bien los folletos incluían en parte contenido descriptivo, consistían mayormente en fotografías y dibujos extremadamente explícitos donde se mostraba a hombres y mujeres en grupos de dos o más personas que participaban en diversas actividades sexuales y exhibían sus genitales en forma manifiesta.

I

Este caso entraña la aplicación de una ley penal del estado sobre obscenidad a una situación en la cual, mediante una táctica de venta intensiva, se envió material de contenido sexual explícito a destinatarios involuntarios que no habían expresado en modo alguno interés en recibirlo. Esta Corte ha reconocido que los estados tienen un interés legítimo en prohibir la difusión o exhibición de material obsceno[2] [413 U.S. 15, 19]

---

pictórica, estatua o figura, o cualquier grabación, transcripción o reproducción mecánica, química o eléctrica, u otros artículos, equipos, máquinas o materiales. (c) 'Persona' significa cualquier individuo, sociedad, firma, asociación, compañía u otra persona jurídica. (d) 'Distribuir' significa transferir la posesión de algo, a cambio de contraprestación o sin esta. (e) 'A sabiendas' significa con conocimiento de que el material es obsceno". La sección 311 (e) del Código Penal de California, supra, fue modificada el 25 de junio de 1969, con el siguiente alcance: "(e) 'A sabiendas' significa que se conoce el carácter del material". *Cal. Amended Stats*. 1969, c. 249, 1, p. 598. Pese a que la parte apelante sostiene lo contrario, el expediente demuestra que la nueva sección 311 (e) no se aplicó ex post facto a su caso, y que solamente se aplicó la anterior sección 311 (e), conforme a la interpretación de la jurisprudencia del estado antes de la comisión del presunto delito. Ver People v. Pinkus, 256 Cal. App. 2d 941, 948-950, 63 Cal. Rptr. 680, 685-686 (App. Dept., Superior Ct., Los Angeles, 1967); People v. Campise, 242 Cal. App. 2d 905, 914, 51 Cal. Rptr. 815, 821 (App. Dept., Superior Ct., San Diego, 1966). Cf. Bouie v. City of Columbia, 378 U.S. 347 (1964). La aplicación de la sección 311.2, supra, tampoco generó una "carga directa e inmediata para el cumplimiento [413 U.S. 15, 18] de las funciones postales" ni infringió facultades del Congreso relativas a comercio en virtud del Art. I, 8, cl. 3. Roth v. United States, 354 U.S. 476, 494 (1957), donde se cita a Railway Mail Assn. v. Corsi, 326 U.S. 88, 96 (1945). Ver también Mishkin v. New York, 383 U.S. 502, 506 (1966); Smith v. California, 361 U.S. 147, 150 -152 (1959).

[2] Esta Corte ha definido "material obsceno" como aquel "material que trata sobre el sexo de un modo que atrae un interés lascivo", Roth v. United States, supra, en 487; sin embargo, la definición contenida en Roth no refleja el significado preciso de "obsceno" según se emplea tradicionalmente en el idioma inglés. El término viene del latín *obscaenus*, formado por la raíz *ob* (hacia) y *caenum* (suciedad). El diccionario Webster's Third New International Dictionary (Unabridged 1969) define "obsceno" como "1a: desagradable [413 U.S. 15, 19] para los sentidos… b: totalmente repugnante para el concepto generalmente aceptado de lo apropiado… 2: ofensivo o repulsivo, en tanto contrario a un determinado ideal o principio o violatorio de este". El diccionario Oxford English Dictionary (1933 ed.) ofrece una definición similar: "[o]fensivo para los sentidos, el gusto o el refinamiento: desagradable, repulsivo, soez, repugnante, abominable, repudiable". Es más adecuado definir el material que se discute en este caso como "pornografía" o "material pornográfico". "Pornografía" viene del griego (*porne*, ramera, y *graphos*, escritos). Actualmente, la palabra significa "1: descripción de prostitutas o prostitución 2: representación (escrita o pictórica) de conducta licenciosa o lujuriosa: descripción de conducta erótica cuyo objeto es

cuando el modo de difusión suponga un peligro significativo de que se ofenda la sensibilidad de destinatarios involuntarios o se exponga a jóvenes. Stanley v. Georgia, 394 U.S. 557, 567 (1969); Ginsberg v. New York, 390 U.S. 629, 637 -643 (1968); Interstate Circuit, Inc. v. Dallas, supra, en 690; Redrup v. New York, 386 U.S. 767, 769 (1967); Jacobellis v. Ohio, 378 U.S. 184, 195 (1964). Ver Rabe v. Washington, 405 U.S. 313, 317 (1972) (juez BURGER, C. voto concurrente); United States v. Reidel, 402 U.S. 351, 360 -362 (1971) (voto del juez MARSHALL); Joseph Burstyn, Inc. v. Wilson, 343 U.S. 495, 502 (1952); Breard v. Alexandria, 341 U.S. 622, 644 -645 (1951); Kovacs v. Cooper, 336 U.S. 77, 88 -89 (1949); Prince v. Massachusetts, 321 U.S. 158, 169 -170 (1944). Cf. Butler v. Michigan, 352 U.S. 380, 382 -383 (1957); Public Utilities Comm'n v. Pollak, 343 U.S. 451, 464 -465 (1952). Es en este contexto que se nos convoca [413 U.S. 15, 20] a efectos de definir los estándares que deben ser usados para identificar el material obsceno que puede ser reglamentado por un estado sin violar la Primera Enmienda, que resulta aplicable a los estados en virtud de la Decimocuarta Enmienda.

EL voto disidente del JUEZ BRENNAN analiza los antecedentes del problema de la obscenidad. Sin embargo, como la Corte emprende ahora la tarea de formular estándares más concretos que los del pasado, resulta útil centrarnos en dos de los casos más paradigmáticos entre los tortuosos antecedentes jurisprudenciales sobre obscenidad de esta Corte. En Roth v. United States, 354 U.S. 476 (1957), la Corte confirmó una condena impuesta en virtud de una ley federal que sancionaba la distribución por correo de "material obsceno, lujurioso, lascivo o soez…". La clave de esta decisión fue que la Corte desestimó el argumento de que el material de naturaleza obscena estuviera protegido por la Primera Enmienda. La opinión, que contó con la adhesión de cinco de los Jueces, estableció:

> "Todas las ideas, aún cuando revistan una mínima importancia social atenuante —ideas poco ortodoxas, controvertidas o incluso totalmente inadmisibles para la opinión reinante—, gozan de la plena protección de las garantías [contenidas en la Primera Enmienda], a menos que pudieran ser excluidas de dicha protección en razón de que cercenan un espectro limitado de intereses más importantes. Sin embargo, se encuentra implícito en la historia de la Primera Enmienda un rechazo absoluto de la obscenidad como carente de toda importancia social atenuante… Esta es la misma opinión expresada por esta Corte en Chaplinsky v. New Hampshire, 315 U.S. 568, 571-572 :
> '… Existen algunas clases de expresiones claramente definidas y acotadas cuya prevención y sanción nunca se pensó que supondría un problema constitucional. Entre estas se incluyen las de carácter lujurioso y obsceno… Se ha observado acertadamente que estas expresiones no constituyen un componente esencial de la exposición de ideas y que revisten un valor [413 U.S. 15, 21] social tan insignificante para la búsqueda de la verdad que cualquier beneficio que

---

generar excitación sexual". Webster's Third New International Dictionary, supra. El material pornográfico obsceno conforma un subgrupo entre todas las expresiones "obscenas", pero no representa la totalidad, al menos conforme al uso actual del término "obsceno" en nuestro idioma. Por lo tanto, advertimos que las expresiones "material obsceno", según han sido empleadas en este caso, tienen un significado judicial específico que se deriva del caso Roth, a saber, material obsceno "que trata sobre el sexo". Roth, supra, en 487. Ver también Código Penal Modelo del ALI, sección 251.4 (l) "Definición de obsceno". (Borrador Oficial de 1962).

> pudieran aportar se ve ampliamente superado por el interés social en el orden y la moralidad… .'. [Énfasis de la Corte en la opinión de Roth].
> Entendemos que la obscenidad no se encuadra en las garantías constitucionales a la expresión o la prensa". 354 U.S., en 484-485 (se omitieron las notas al pie).

Nueve años después, en Memoirs v. Massachusetts, 383 U.S. 413 (1966), la Corte se apartó radicalmente del concepto adoptado en Roth y, con una mayoría relativa de tan solo tres jueces, definió una nueva prueba de obscenidad. La mayoría relativa sostuvo que en la definición de Roth

> "como se desarrolló en casos posteriores, deben combinarse tres elementos: debe establecerse que (a) el tema preponderante del material, considerado en su totalidad, atrae un interés lascivo en el sexo; (b) el material resulta a todas luces ofensivo, por estar reñido con estándares comunitarios vigentes sobre la descripción y representación de cuestiones sexuales; y (c) el material es carente de todo valor social atenuante". Íd., en 418.

El marcado apartamiento respecto de Roth, representado por el tercer elemento de la prueba de Memoirs y destacado en el voto disidente del JUEZ WHITE, íd., en 460-462, resultó aún más evidente cuando la mayoría relativa de Memoirs afirmó:

> "El Tribunal de Apelación [*Supreme Judicial Court*] determinó equívocamente que no es necesario que un libro sea "totalmente carente de valor para ser considerado obsceno". No se puede prohibir un libro a menos que se determine que resulta carente de todo valor social atenuante". Íd., at 419 (énfasis en el original).

Si bien Roth supuso que la "obscenidad" significaba "carente de toda importancia social atenuante", Memoirs [413 U.S. 15, 22] determinó que para probar la obscenidad debía demostrarse expresamente que el material era "carente de todo valor social atenuante". Por consiguiente, si bien se repitió el lenguaje de Roth, la mayoría relativa de Memoirs elaboró una prueba profundamente distinta que exigía a la parte actora probar algo negativo, es decir, que el material era "carente de todo valor social atenuante", lo cual constituye una carga prácticamente imposible de demostrar de conformidad con nuestros estándares penales sobre prueba. Estas consideraciones consiguieron que el juez Harlan dudara si la prueba que exigía que el material fuera "carente de todo valor social atenuante" tenía de hecho algún sentido. Ver Memoirs v. Massachusetts, íd., en 459 (juez Harlan, voto disidente). Ver también, en 461 (juez WHITE, voto disidente); United States v. Groner, 479 F.2d 577, 579-581 (CA5 1973).

Además de la formulación inicial en el caso Roth, la Corte no ha podido acordar en ningún momento, bajo ningún tipo de mayoría, un estándar que permita determinar qué constituye material obsceno y pornográfico sujeto a la reglamentación del poder de policía de los estados. Ver, p. ej., Redrup v. New York, 386 U.S., en 770 -771. Hemos observado "opiniones disímiles entre los miembros de la Corte como nunca antes en ninguna decisión constitucional", Interstate Circuit, Inc. v. Dallas, 390 U.S., at 704 -705 (juez Harlan, voto concurrente y en disidencia) (se omitió la nota al pie)[3]. Esto no es

---

[3] A falta de una opinión mayoritaria, esta Corte debió adoptar la práctica de revocar en forma sumaria condenas vinculadas con la difusión de materiales que al menos cinco miembros de este Tribunal, luego de aplicar pruebas separadas, consideraban protegidos por la Primera Enmienda. Redrup v. New York, 386 U.S. 767 (1967). Se resolvieron 31 casos de este modo. Más allá de la necesidad impuesta por las circunstancias, no se ha ofrecido ninguna justificación para respaldar la "política" de Redrup. Ver Walker v. Ohio, 398 U.S. 434 -435 (1970) (votos disidentes del juez BURGER, C. y del juez Harlan). El procedimiento de Redrup nos ha convertido en un comité de censura inapelable para los 50 estados, que juzga subjetivamente cada material que se presenta a su análisis.

llamativo, ya que en el terreno [413 U.S. 15, 23] de la libertad de prensa y de expresión, los tribunales deben estar atentos a cualquier cercenamiento de expresiones literarias, artísticas, políticas o científicas serias y genuinas. En este ámbito, hay pocas verdades eternas.

El caso que analizamos actualmente se resolvió según la teoría de que la sección 311 del Código Penal de California incorpora la prueba de tres etapas de Memoirs, mencionada precedentemente. Sin embargo, la prueba de Memoirs ha sido abandonada en forma definitiva por su propio autor[4], quien la consideró impracticable, y ningún miembro de la Corte adhiere actualmente a la fórmula de Memoirs.

II

La Corte ha determinado en forma categórica que el material de contenido obsceno no goza de la protección de la Primera Enmienda. Kois v. Wisconsin, 408 U.S. 229 (1972); United States v. Reidel, 402 U.S., en 354 ; Roth v. United States, supra, en 485[5]. "La Primera y la Decimocuarta Enmiendas nunca fueron consideradas en términos definitivos [se omitió la nota al pie]". Breard v. Alexandria, 341 U.S., at 642 , y los casos citados en este. Ver Times Film Corp. v. Chicago, 365 U.S. 43, 47 -50 (1961); Joseph Burstyn, Inc. v. Wilson, 343 U.S., en 502 . No obstante, reconocemos los riesgos que supone intentar reglamentar cualquier tipo de expresión. Las leyes estatales destinadas a regular el material obsceno deben [413 U.S. 15, 24] ser limitadas cuidadosamente. Ver Interstate Circuit, Inc. v. Dallas, supra, en 682-685. Es así que actualmente limitamos el alcance permisible de esta reglamentación a obras que representen o describan conductas sexuales. La conducta debe estar expresamente definida por la ley del estado aplicable, ya sea en la letra de la ley o a través de su legítima interpretación[6]. El delito tipificado por el estado debe además limitarse a obras que, consideradas en su totalidad, atraigan un interés lascivo en el sexo, representen la conducta sexual de un modo manifiestamente ofensivo y que, en general, carezcan de un valor literario, artístico, político o científico serio.

Las pautas básicas para el órgano juzgador deben ser: (a) si "una persona común, al aplicar los estándares comunitarios vigentes" concluiría que la obra, considerada en su totalidad, atrae un interés lascivo, Kois v. Wisconsin, supra, en 230, donde se cita a

---

[4] Ver el voto disidente del JUEZ BRENNAN en Paris Adult Theatre I v. Slaton, post, p. 73

[5] Como señaló el Juez Warren, Presidente de la Corte, en su voto disidente en Jacobellis v. Ohio, 378 U.S. 184, 200 (1964): "Pese a todo lo que se ha dicho sobre la prueba de Roth, no ha demostrado ser inadecuada, y creo que deberíamos intentar aceptarla, al menos hasta que se desarrolle una definición más satisfactoria. Ningún gobierno, ya sea federal, estatal o local, debería ser obligado a optar entre prohibir todo tipo de materiales, incluidos aquellos que se encuadran en un marco de decencia, o permitir que se publique cualquier material de manera irrestricta, por más degradante que sea. Debe existir un criterio racional tanto en este como en otros ámbitos del derecho, y en el caso Roth hemos intentado ofrecer tal criterio".

[6] Ver, por ejemplo, Oregon Laws 1971, c. 743, Art. 29, 255-262, y Código Penal de Hawái, Tit. 37, 1210-1216, 1972 *Hawaii Session Laws*, *Act* 9, c. 12, pt. II, pp. 126-129, como ejemplos de leyes estatales sobre representación de conductas físicas definidas, a diferencia de la expresión. Otras formulaciones estatales podrían ser igualmente válidas en este sentido. Al presentar el ejemplo de las leyes de Oregón y Hawái, no es nuestra intención que se crea que estamos de acuerdo con todos sus aspectos ni que sus límites delimiten el alcance del poder de los estados. No creemos, como sugiere el JUEZ BRENNAN, que todos los estados, a excepción de Oregón, deban adoptar nuevas leyes sobre obscenidad. Es posible que las leyes estatales existentes, según su interpretación hasta el momento o en el futuro, sean adecuadas. Ver United States v. 12 200-ft. Reels of Film, post, en 130 n. 7.

Roth v. United States, supra, en 489; (b) si la obra representa o describe, de un modo manifiestamente ofensivo, una conducta sexual definida expresamente por la ley del estado aplicable; y (c) si la obra, en general, carece de un valor literario, artístico, político o científico serio. No adoptamos como estándar constitucional la prueba que consiste en determinar si un material es "carente de todo valor social atenuante" consagrada en Memoirs v. Massachusetts, [413 U.S. 15, 25] 383 U.S., en 419 ; dicho concepto nunca obtuvo la adhesión de más de tres jueces simultáneamente[7]. Ver supra, en 21. Si una ley de un estado que reglamenta el material obsceno se limita de este modo, ya sea en su letra o en su interpretación, los valores de la Primera Enmienda aplicables a los estados a través de la Decimocuarta Enmienda estarán debidamente protegidos por la facultad última de los tribunales de apelación de llevar a cabo un examen independiente de los aspectos constitucionales, cuando sea necesario. Ver Kois v. Wisconsin, supra, en 232; Memoirs v. Massachusetts, supra, en 459-460 (juez Harlan, voto disidente); Jacobellis v. Ohio, 378 U.S., at 204 (juez Harlan, voto disidente); New York Times Co. v. Sullivan, 376 U.S. 254, 284 -285 (1964); Roth v. United States, supra, en 497-498 (juez Harlan, voto concurrente y en disidencia).

Destacamos que no es nuestra función proponer esquemas reglamentarios a los estados. Estos deben surgir de sus propias iniciativas legislativas concretas. No obstante, es posible presentar algunos ejemplos claros de cuál podría ser el objeto de la reglamentación de una ley estatal conforme al inciso (b) del estándar señalado en esta opinión, supra:

(a) Representaciones o descripciones manifiestamente ofensivas de actos sexuales extremos, ya sea normales o con perversión, reales o simulados.

(b) Representaciones o descripciones manifiestamente ofensivas de masturbación, funciones excretoras y exhibición lujuriosa de los genitales.

El sexo y la desnudez no podrán ser utilizados de manera irrestricta en películas o fotografías que se exhiban o vendan en lugares públicos, así como tampoco se podrá exhibir o vender el sexo ni la desnudez en directo [413 U.S. 15, 26] en forma irrestricta en estos lugares públicos[8]. Una representación o descripción lasciva y manifiestamente ofensiva de una conducta sexual debe ostentar, como mínimo, un valor literario, artístico, político o científico serio para recibir la protección de la Primera Enmienda. Ver Kois v. Wisconsin, supra, en 230-232; Roth v. United States, supra, en 487; Thornhill v. Alabama, 310 U.S. 88, 101 -102 (1940). Por ejemplo, los libros médicos para la educación de profesionales de la medicina y el personal relacionado contienen

---

[7] "Incluir una cita de Voltaire en la primera página de un libro no tornará constitucionalmente aceptable una publicación obscena…". Kois v. Wisconsin, 408 U.S. 229, 231 (1972). Ver Memoirs v. Massachusetts, 383 U.S. 413, 461 (1966) (juez WHITE, voto disidente). Tampoco compartimos, como estándar constitucional, el concepto ambiguo de "importancia social". Ver íd., en 462 (juez WHITE, voto disidente).

[8] Si bien no nos enfrentamos al problema de reglamentar la conducta pública lujuriosa en sí, los estados tienen mayores facultades para regular conductas físicas no verbales que para prohibir representaciones o descripciones de esa misma conducta. En United States v. O'Brien, 391 U.S. 367, 377 (1968), un caso cuyo objeto no estuvo relacionado con el tema de la obscenidad, la Corte sostuvo que la reglamentación por un estado de una conducta que, por sí misma, representaba elementos propios de la expresión y de otro tipo, se encontraba "suficientemente justificada si… promovía un interés gubernamental importante o significativo, si el interés gubernamental no guardaba relación con la censura de la libre expresión y si la restricción ocasional a las libertades de la Primera Enmienda no excedía los límites necesarios para el avance de dicho interés". Ver California v. LaRue, 409 U.S. 109, 117 -118 (1972).

obligatoriamente ilustraciones y descripciones gráficas de la anatomía humana. Al responder a cuestiones de hecho y de derecho necesariamente sensibles, debemos seguir recurriendo al sistema de jurados, acompañado por las garantías ofrecidas por los jueces, las normas sobre prueba, la presunción de inocencia y otras medidas de protección, al igual que en casos de violación, homicidio y un amplio espectro de delitos contra la sociedad y sus miembros individuales[9].

El JUEZ BRENNAN, quien suscribió la opinión de la Corte, o de la mayoría relativa, en Roth v. United States, supra; Jacobellis v. Ohio, supra; Ginzburg v. United States [413 U.S. 15, 27], 383 U.S. 463 (1966), Mishkin v. New York, 383 U.S. 502 (1966); y Memoirs v. Massachusetts, supra, ha abandonado su postura anterior y considera en la actualidad que ninguna formulación de la presente Corte, el Congreso ni los estados puede distinguir adecuadamente el material obsceno, que no está amparado por la Primera Enmienda, de las expresiones protegidas, Paris Adult Theatre I v. Slaton, post, p. 73 (juez BRENNAN, voto disidente). Paradójicamente, el JUEZ BRENNAN señala que la prohibición de material obsceno no protegido resulta admisible cuando el fin es evitar su exposición a adultos que no han aceptado recibirlo, como sucedió en este caso, al igual que a jóvenes. Sin embargo, no ofrece criterios sobre cómo establecer la distinción entre material protegido y no protegido en estos supuestos con mayor precisión que para la regulación de la exhibición comercial a adultos que han prestado su consentimiento. Tampoco indica de qué norma de la Constitución, en su opinión, se desprende la facultad de distinguir entre un "adulto" interesado que ha superado en un mes la mayoría de edad y un "joven" interesado un mes menor.

Según los fallos que hemos mencionado, ninguna persona será juzgada por la venta o exhibición de materiales obscenos, a menos que representen o describan conductas sexuales de "alto contenido explícito" definidas expresamente, ya sea en el texto o la interpretación de la norma estatal reglamentaria. Estamos persuadidos de que estos requisitos previos específicos constituirán un aviso suficiente para quienes comercian con estos materiales de que sus actividades públicas y comerciales pueden dar lugar a acciones legales. Ver Roth v. United States, supra, en 491-492. Cf. Ginsberg v. New York, 390 U.S., en 643 [10]. Si [413 U.S. 15, 28] la imposibilidad de definir el material

---

[9] El simple hecho de que los jurados puedan llegar a conclusiones diferentes sobre un mismo material no significa que se estén cercenando derechos constitucionales. Como señaló esta Corte en Roth v. United States, 354 U.S., en 492 n. 30, "es común que distintos jurados lleguen a resultados diferentes bajo una misma ley penal. Esta es una de las consecuencias que aceptamos en nuestro sistema de jurados. Cf. Dunlop v. United States, 165 U.S. 486, 499 -500".

[10] Como señaló el JUEZ BRENNAN en la opinión de la Corte en Roth v. United States, supra, en 491-492: "Muchas decisiones han reconocido que estos términos de las leyes de obscenidad no son precisos. [Se omitió la nota al pie]. Sin embargo, esta Corte ha sostenido reiteradamente que la falta de precisión no atenta en sí contra los requisitos de debido proceso. '…[L]a Constitución no exige estándares imposibles'; lo único necesario es que el [413 U.S. 15, 28] lenguaje 'transmita una advertencia suficientemente concluyente sobre la conducta prohibida cuando esta se evalúa a la luz de prácticas e interpretaciones comunes…' United States v. Petrillo, 332 U.S. 1, 7 -8. Estas palabras, aplicadas de acuerdo con el estándar adecuado para juzgar la obscenidad, que ya fue analizado, constituyen una advertencia suficiente sobre la conducta prohibida y marcan '…límites claramente distinguibles para que jueces y jurados apliquen la ley conforme a justicia… Si bien en algunos casos marginales será difícil trazar una línea y determinar en qué lado se encuadra una determinada situación, esto no es razón suficiente para afirmar que el lenguaje es demasiado ambiguo para definir un delito penal…'. Íd., en 7. Ver también United States v. Harriss, 347 U.S. 612, 624 , n. 15; Boyce Motor Lines, Inc. v. United States, 342 U.S. 337, 340 ; United States v. Ragen, 314 U.S. 513, 523 -524; United States v. Wurzbach, 280 U.S. 396 ; Hygrade Provision Co. v. Sherman, 266 U.S. 497 ; Fox v. Washington, 236 U.S. 273 ; Nash v. United States, 229 U.S. 373 ".

objeto de regulación con precisión absoluta y casi divina impidiera que los estados o el Congreso aplicaran sus facultades regulatorias, entonces se podría exhibir pornografía de "alto contenido explícito" en forma irrestricta y por igual a jóvenes, desprevenidos y adultos interesados, como afirma el JUEZ DOUGLAS. En cuanto a la postura del JUEZ DOUGLAS, ver United States v. Thirty-seven Photographs, 402 U.S. 363, 379 -380 (1971) (juez Black, al que se sumó el voto del juez DOUGLAS, en disidencia); Ginzburg v. United States, supra, en 476, 491-492 (juez Black, y juez DOUGLAS, voto disidente); Jacobellis v. Ohio, supra, en 196 (juez Black, al que se sumó el voto concurrente del juez DOUGLAS); Roth, supra, en 508-514 (juez DOUGLAS, voto disidente). Sin embargo, el JUEZ DOUGLAS es el único en adherir actualmente a esta postura.

El JUEZ BRENNAN también apela enfáticamente a la "tensión institucional" como justificación del cambio en su opinión. Señala que "[l]a cantidad de causas sobre obscenidad habla a las claras de la carga que esto ha supuesto para la Corte", y sostiene acertadamente que el examen de los materiales objetados "difícilmente pueda resultar constructivo para los miembros de esta Cortel". Paris Adult [413 U.S. 15, 29] Theatre I v. Slaton, post, en 92, 93. También señala, y en esto estamos de acuerdo, que "la incertidumbre sobre los estándares supone una fuente constante de tensión entre los tribunales de los estados y los tribunales federales…". "El problema es… que uno no puede saber con certeza si un material es obsceno hasta que al menos cinco miembros de esta Corte, después de aplicar estándares inevitablemente oscuros, se hayan pronunciado al respecto". Íd., en 93, 92.

Es cierto que la ausencia, desde el caso Roth, de una única opinión mayoritaria entre los miembros de esta Corte sobre los estándares adecuados para evaluar la obscenidad ha generado tensión tanto en los tribunales estatales como federales. No obstante, actualmente, y por primera vez desde que se decidió Roth en 1957, una mayoría de esta Corte ha acordado pautas concretas para excluir a la pornografía de "alto contenido explícito" de las expresiones protegidas por la Primera Enmienda. Ahora podemos abandonar la práctica informal de Redrup v. New York, 386 U.S. 767 (1967) e intentar ofrecer pautas expresas tanto a tribunales federales como estatales.

Seguramente no será una tarea fácil ni sin obstáculos. Sin embargo, no debemos admitir que la "fatiga" nos lleve a adoptar una lógica "institucional" conveniente, es decir, una perspectiva absolutista, de tipo "todo vale", de la Primera Enmienda, solo porque aligerará nuestra pesada carga[11]. "Tal renuncia al control judicial en este ámbito sería incompatible con nuestro deber de hacer cumplir las garantías constitucionales". Jacobellis v. Ohio, supra, en 187-188 (opinión del juez BRENNAN). Tampoco debemos solucionar la "tensión entre los tribunales estatales y federales" privando arbitrariamente a los estados de una facultad reservada a ellos por la Constitución y que han gozado y ejercido en forma continua desde antes de la adopción de la Primera Enmienda hasta la actualidad. Ver Roth v. United States, supra, en 482-485. "Nuestro deber no admite 'sustituto para enfrentar [413 U.S. 15, 30] los difíciles problemas individuales de juicio constitucional que plantea cada caso de obscenidad'. [Roth v. United States, supra, en 498]; ver Manual Enterprises, Inc. v. Day, 370 U.S. 478, 488 (opinión del juez Harlan) [se omitió la nota al pie]". Jacobellis v. Ohio, supra, en 188 (opinión del juez BRENNAN).

---

[11] Debemos señalar, asimismo, que cualquier conjetura sobre las cargas del pasado y las posibles cargas del futuro de acuerdo con los nuevos estándares adoptados no son más que mera especulación.

III

En una Constitución Nacional, las principales restricciones de la Primera Enmienda a los poderes de los estados son las mismas en todas las comunidades, pero esto no significa que existan, ni deban o puedan existir, estándares nacionales fijos y uniformes acerca de qué atrae un "interés lascivo" o resulta "manifiestamente ofensivo". Se trata esencialmente de cuestiones de hecho, y nuestra Nación es demasiado grande y diversa como para que esta Corte espere razonablemente que se puedan articular estos estándares para los 50 estados en una única formulación, aún si damos por sentado que existe un consenso previo. Cuando los órganos juzgadores deben decidir si "una persona común, al aplicar los estándares comunitarios vigentes" consideraría que ciertos materiales son "lascivos", sería poco realista esperar que la respuesta se base en una formulación abstracta. El sistema acusatorio, en el cual un jurado integrado por legos constituye el último órgano juzgador en los procesos penales, ha permitido que los juzgadores apelen a los estándares de su comunidad, ateniéndose siempre a instrucciones restrictivas sobre el derecho. Exigir que un estado organice los procedimientos de obscenidad en función de un "estándar comunitario" de alcance nacional resultaría un ejercicio inútil.

Como se señaló precedentemente, este caso fue juzgado sobre la base de la teoría de que la ley de California sobre obscenidad buscaba incorporar la prueba tripartita de Memoirs. Al momento del juicio, se consideraba acertadamente que este estándar "nacional" de protección de la Primera Enmienda, especificado por una mayoría relativa de esta Corte, restringía la acción estatal de conformidad con la jurisprudencia aplicable [413 U.S. 15, 31]. No obstante, el jurado recibió instrucciones expresas de que, al determinar si "el tema preponderante del material, considerado en su totalidad… atrae un interés lascivo" y al determinar si el material "excede ampliamente los límites tradicionales de pudor y atenta contra los estándares comunitarios vigentes sobre decencia", debía aplicar los "estándares comunitarios vigentes en el estado de California".

Durante el juicio, tanto la parte actora como la defensa dieron por sentado que los "estándares comunitarios" relevantes para la determinación fáctica de la obscenidad eran los del estado de California, y no un estándar hipotético aplicable en todo Estados Unidos de América. Los abogados de la parte demandada nunca objetaron el testimonio del perito del estado sobre los estándares comunitarios[12] ni las instrucciones del juez de primera instancia sobre estándares "vigentes en todo el estado". En su apelación al Departamento de Apelaciones del Tribunal de Primera Instancia de California [*Superior Court of California*], Condado de Orange, la parte apelante sostuvo por primera vez que la aplicación de estándares estatales, en vez de nacionales, transgredía la Primera y la Decimocuarta Enmiendas.

---

[12] Las actuaciones simplemente no respaldan el argumento de la parte apelante, planteado tardíamente en la apelación, según el cual el perito del estado no estaba calificado para prestar pruebas sobre los "estándares comunitarios" de California. El perito, un policía con varios años de experiencia específica en delitos de obscenidad, había llevado a cabo un estudio exhaustivo en todo el estado y había actuado como perito en 26 ocasiones durante el año anterior al presente juicio. No hay dudas de que haber admitido esta prueba pericial no constituyó ningún error constitucional. Cf. United States v. Augenblick, 393 U.S. 348, 356 (1969).

Concluimos que ni la presunta omisión del estado, que no ofreció pruebas de "estándares nacionales", ni la instrucción del tribunal de primera instancia para que el jurado tuviera en cuenta estándares comunitarios, entrañaron errores constitucionales. La Primera Enmienda no exige a los jurados tener en cuenta "estándares nacionales" hipotéticos e indeterminables al intentar decidir si un material es en efecto obsceno [413 U.S. 15, 32] . El Juez Warren, Presidente de la Corte, comentó pertinentemente en su voto en disidencia en Jacobellis v. Ohio, supra, en 200:

> "Considero que, cuando la Corte determinó en Roth que la obscenidad se definiría mediante la aplicación de "estándares comunitarios", se refirió a estándares de la comunidad, y no a un estándar nacional, como se sostiene ocasionalmente. Creo que no existe un "estándar nacional" verificable… En todo caso, esta Corte no ha podido formularlo, y no sería razonable esperar que los tribunales locales puedan adivinarlo".

Tampoco sería realista ni constitucionalmente aceptable interpretar que la Primera Enmienda exija a la población de Maine o Misisipi que acepte representaciones públicas de conductas que resultan tolerables en Las Vegas o en la Ciudad de Nueva York[13]. [413 U.S. 15, 33] Ver Hoyt v. Minnesota, 399 U.S. 524 -525 (1970) (juez BLACKMUN, voto disidente); Walker v. Ohio, 398 U.S. 434 (1970) (juez BURGER, C., voto disidente); íd., en 434-435 (juez Harlan, voto disidente); Cain v. Kentucky, 397 U.S. 319 (1970) (juez BURGER, C., voto disidente); íd., en 319-320 (juez Harlan, voto disidente); United States v. Groner, 479 F.2d, en 581-583; O'Meara & Shaffer, Obscenity in The Supreme Court: A Note on Jacobellis v. Ohio, 40 Notre Dame Law. 1, 6-7 (1964). Ver también Memoirs v. Massachusetts, 383 U.S., en 458 (juez Harlan, voto disidente); Jacobellis v. Ohio, supra, en 203-204 (juez Harlan, voto disidente); Roth v. United States, supra, en 505-506 (juez Harlan, voto concurrente y en disidencia). Las personas de los distintos estados tienen diferentes gustos y actitudes, y esta diversidad no debe ser anulada por el absolutismo que entraña una uniformidad impuesta. Como señaló la Corte en Mishkin v. New York, 383 U.S., en 508 -509, la principal cuestión al exigir a un jurado que emplee el estándar de "una persona común, al aplicar los estándares comunitarios vigentes" es asegurarse de que, en tanto el material no esté dirigido a un

---

[13] En Jacobellis v. Ohio, 378 U.S. 184 (1964), dos jueces argumentaron que la aplicación de estándares comunitarios "locales" podía llegar a impedir que se difundieran materiales en algunos sitios, ya que los vendedores no estarían dispuestos a exponerse a la posibilidad de ser condenados penalmente si ponían a prueba la variación de los estándares de un sitio a otro. Íd., en 193-195 (opinión del juez BRENNAN, a la que se sumó el juez Goldberg). Sin embargo, el uso de estándares "nacionales" implica necesariamente que el material que se considera tolerable en algunos sitios, pero que no resulta tolerable según criterios "nacionales", no estará disponible en lugares donde resultaría aceptable. Por ende, en lo que respecta a los riesgos para la libertad de expresión, la posibilidad de censura resulta, al menos en apariencia, tan significativa cuando se aplica un único estándar para todo el país como cuando se permite la distribución en función de las preferencias locales. El Juez Harlan ha invocado este argumento en repetidas oportunidades. Ver Roth v. United States, 354 U.S., en 506 . El apelante afirma además que la adopción de un "estándar nacional" es necesaria "para evitar obstaculizar en forma desmesurada el libre intercambio de comercio entre los estados". Como se señaló, en 18 n. 1, la aplicación del poder de policía interno de los estados en este caso no provoca ninguna injerencia en las facultades del congreso en virtud del Art. I, 8, cl. 3, ya que no existen indicios de que se haya distribuido el material a otros estados. El argumento del apelante parecería infundado. El material obsceno puede ser regulado válidamente por un estado en el ejercicio de su poder local tradicional de proteger el [413 U.S. 15, 33] bienestar general de su población, independientemente de los posibles efectos incidentales que pudiera tener para el intercambio de estos materiales entre los estados. Ver, p. ej., Head v. New Mexico Board, 374 U.S. 424 (1963); Huron Portland Cement Co. v. Detroit, 362 U.S. 440 (1960); Breard v. Alexandria, 341 U.S. 622 (1951); H. P. Hood & Sons v. Du Mond, 336 U.S. 525 (1949); Southern Pacific Co. v. Arizona, 325 U.S. 761 (1945); Baldwin v. G. A. F. Seelig, Inc., 294 U.S. 511 (1935); Sligh v. Kirkwood, 237 U.S. 52 (1915).

grupo anómalo, será juzgado en función del impacto que tendría sobre una persona común y no sobre una persona especialmente susceptible o sensible, así como tampoco sobre una persona absolutamente insensible. Ver Roth v. United States, supra, en 489. Cf. la prueba actualmente desacreditada de Regina v. Hicklin, 1868. L. R. 3 Q. B. 360. Entendemos que el requisito según el cual el jurado debe evaluar el material teniendo en cuenta "estándares vigentes [413 U.S. 15, 34] del estado de California" cumple este fin de protección y resulta constitucionalmente adecuado[14].

IV

Los Jueces disidentes han hecho sonar la alarma de la represión. Sin embargo, en nuestra opinión, equiparar el intercambio libre y activo de ideas y debate político con la explotación comercial de material obsceno desmerece el grandioso concepto de la Primera Enmienda y sus nobles propósitos en la lucha histórica por la libertad. Se trata de un "uso indebido de las invalorables garantías de libertad de expresión y de prensa…". Breard v. Alexandria, 341 U.S., en 645 . La Primera Enmienda protege aquellas obras que, consideradas en su totalidad, ostentan un valor literario, artístico, político o científico serio, independientemente de si el gobierno o la mayoría de las personas aprueban las ideas que representan estas obras. "El objetivo de la protección otorgada a la expresión y la prensa fue garantizar un intercambio irrestricto de ideas que propiciara [413 U.S. 15, 35] los cambios políticos y sociales ansiados por la población", Roth v. United States, supra, en 484 (énfasis agregado). Ver Kois v. Wisconsin, 408 U.S., en 230 -232; Thornhill v. Alabama, 310 U.S., en 101 -102. Sin embargo, la representación pública de conductas sexuales explícitas con ningún otro fin que la exhibición, y con fines de lucro, es una cuestión diferente[15].

No hay pruebas empíricas ni históricas de que la rigurosa censura aplicada en el siglo XIX en los Estados Unidos a la distribución y exhibición pública de material de contenido sexual, ver Roth v. United States, supra, en 482-485, haya limitado o afectado en modo alguno la expresión de ideas literarias, artísticas, políticas o científicas serias. Por el contrario, no hay dudas de que la era entre Thomas Jefferson y Theodore Roosevelt constituyó un "período de extraordinaria actividad", no solo en términos

---

[14] En la sección sobre jurisdicción, el apelante sostiene que fue objeto de un "doble enjuiciamiento", ya que un juez de primera instancia del Condado de Los Angeles había desestimado, antes del juicio, una causa anterior relativa a los mismos folletos, si bien las exposiciones alegadas se habían producido en otro momento y en otro sitio. El apelante sostiene que una vez que se determinó que el material no es obsceno en un procedimiento, se aplica un "impedimento colateral por sentencia" que obsta al estado de plantear su obscenidad en otro procedimiento. No se desprende de autos si el apelante planteó adecuadamente esta cuestión, que constituye en verdad un tema de debido proceso adjetivo antes que de "doble enjuiciamiento", ante los tribunales estatales inferiores. El apelante no se refirió a esta cuestión en los argumentos de su escrito, y la parte recurrida afirma que la cuestión fue exceptuada conforme a las leyes de California, dado que había sido planteada incorrectamente durante el juicio. Tampoco surge claramente de autos cuál es el efecto colateral que podría tener la desestimación durante las diligencias previas para la ley del estado. La desestimación se basó, al menos parcialmente, en una omisión de la parte actora, que no presentó las pruebas positivas exigidas por la ley del estado, y que presuntamente fueron presentadas en este caso. Por lo tanto, conviene devolver las actuaciones a los tribunales de California para que analicen el argumento del apelante. La cuestión no puede ser, en modo alguno, objeto de apelación. Ver Mishkin v. New York, 383 U.S. 502, 512 -514 (1966).

[15] Como bien lo expresó el juez Warren, Presidente de la Corte, el apelante en este caso "participaba abiertamente en la explotación comercial de la demanda morbosa e impúdica de materiales lascivos. Considero que tanto el gobierno federal como de los estados pueden sancionar constitucionalmente esta conducta. Es esta la única cuestión que plantean estos casos para nosotros, y lo único que debemos decidir". Roth v. United States, supra, en 496 (voto concurrente).

económicos y políticos, sino además en la literatura y "en ámbitos periféricos como la filosofía social y política"[16]. No observamos que la reglamentación de la explotación comercial del interés humano en el sexo en cada uno de los estados esconda el estricto peso [413 U.S. 15, 36] de la censura de ideas —buenas o malas, sensatas o insensatas— ni la "represión" de la libertad política.

El JUEZ BRENNAN concluye que "es difícil imaginar cómo el estado podría aplicar alguna disciplina a nuestros pensamientos". Paris Adult Theatre I v. Slaton, post, en 110 (juez BRENNAN, voto disidente). Estos tristes pronósticos presuponen que los tribunales no pueden distinguir la comercialización de ideas, protegida por la Primera Enmienda, de la explotación comercial de material de contenido obsceno. Asimismo, la reglamentación estatal de la pornografía de alto contenido explícito que prohíbe su distribución a menores, y que según el JUEZ BRENNAN sería constitucionalmente admisible, presenta todos los elementos de la "censura" cuando se trata de adultos; efectivamente, esta dicotomía reglamentaria permitiría apelar a técnicas de control más estrictas. Ver Interstate Circuit, Inc. v. Dallas, 390 U.S., en 690 [17]. Podemos admitir que la "revolución sexual" que se manifestó en los últimos años puede haber tenido efectos útiles, en tanto acabó drásticamente con la mojigatería en un tema cuyo necesario debate se impidió irrazonablemente durante mucho tiempo. Sin embargo, esto no permite concluir que no se requiera o se admita la reglamentación de material "de alto contenido explícito" que resulte manifiestamente ofensivo. Las personas civilizadas no permiten un acceso irrestricto a la heroína por el mero hecho de que es un derivado de la morfina medicinal.

En conclusión, esta Corte (a) confirma la decisión de Roth de que el material obsceno no se encuentra protegido por la Primera Enmienda; (b) determina que dicho material puede ser reglamentado por los estados, con arreglo a las garantías específicas enunciadas [413 U.S. 15, 37] precedentemente, sin necesidad de demostrar que el material es "carente de todo valor social atenuante"; y (c) resuelve que la obscenidad se determinará mediante la aplicación de "estándares comunitarios vigentes", ver Kois v. Wisconsin, supra, en 230, y Roth v. United States, supra, en 489, y no de "estándares nacionales". Se revoca la sentencia del Departamento de Apelaciones del Tribunal de Primera Instancia del Condado de Orange, California, y se devuelven las actuaciones a dicho tribunal para que dicte una nueva sentencia de conformidad con los estándares de la Primera Enmienda establecidos en esta opinión. Ver United States v. 12 200-ft. Reels of Film, post, en 130 n. 7.

Se revoca la sentencia y se devuelven las actuaciones al tribunal de origen.

---

[16] Ver 2 V. Parrington, *Main Currents in American Thought* ix y ss. (1930). Con respecto a la segunda parte del siglo XIX, Parrington observó: "Se había iniciado una nueva era y otros sueños comenzaban a forjarse: la edad y los sueños de la soberanía de la clase media… Desde el crudo romanticismo de esta vigorosa soberanía emergió finalmente un espíritu crítico realista que buscaba apreciar el valor de esta nueva América, y descubrir en lo posible otras filosofías que reemplazaran a aquellas que habían perdido su lugar en las brutales batallas de la Guerra Civil". Íd., en 474. Cf. 2 S. Morison, H. Commager & W. Leuchtenburg, The Growth of the American Republic 197-233 (6th ed. 1969); Paths of American Thought 123-166, 203-290 (A. Schlesinger & M. White ed. 1963) (artículos de Fleming, Lerner, Morton y Lucia White, E. Rostow, Samuelson, Kazin, Hofstadter); y H. Wish, Society and Thought in Modern America 337-386 (1952).

[17] "[H]emos señalado… que, como resultado de su interés tenaz y constante en el bienestar de la juventud, un estado puede regular la difusión y el acceso entre los jóvenes de material que considere objetable para ellos, pero que claramente no podría regular en el caso de adultos. Ginsberg v. New York, [390 U.S. 629 (1968)]". Interstate Circuit, Inc. v. Dallas, 390 U.S. 676, 690 (1968) (se omitió la nota al pie).

JUEZ DOUGLAS, voto disidente.

I

Dejamos abierta la posibilidad de que California[18] envíe a prisión a un hombre por haber distribuido folletos que promocionan diversos libros y una película de conformidad con nuevos estándares sobre obscenidad que, hasta la decisión de hoy, no formaban parte de ninguna norma.

La Corte ha trabajado arduamente para definir la obscenidad, y ha admitido que no ha tenido éxito. En Roth v. United States, 354 U.S. 476 , determinó que "[m]aterial obsceno es aquel material que trata sobre el sexo de un modo que atrae un interés lascivo". Íd., en 487. Según se señaló, la obscenidad fue rechazada por la Primera Enmienda, ya que es "carente de toda [413 U.S. 15, 38] importancia social atenuante". Íd., en 484. La presencia de un "interés lascivo" estaría determinada por "estándares comunitarios vigentes". Íd., en 489. Esta prueba, se argumentó, no podría estar determinada por distintos estándares según el lugar, Jacobellis v. Ohio, 378 U.S. 184, 194 , sino "en función de un estándar nacional". Íd., en 195. En Jacobellis, mi colega STEWART comentó que la dificultad de la Corte al definir el contenido de la obscenidad era que debía "enfrentar la tarea de intentar definir lo que posiblemente fuera indefinible". Íd., en 197.

En Memoirs v. Massachusetts, 383 U.S. 413, 418 , se determinó que la prueba de Roth tendría el siguiente contenido: "deben combinarse tres elementos: debe establecerse que (a) el tema preponderante del material, considerado en su totalidad, atrae un interés lascivo en el sexo; (b) el material resulta manifiestamente ofensivo, por estar reñido con estándares comunitarios vigentes sobre la descripción y representación de cuestiones sexuales; y (c) el material es carente de todo valor social atenuante".

En Ginzburg v. United States, 383 U.S. 463 , se condenó a prisión a un editor no por el tipo de libros y periódicos que comercializaba sino por el modo en que se promocionaban las publicaciones. Se sostuvo que las publicidades estaban impregnadas de la "mirada lasciva de la sensualidad". Íd., en 468. La Corte sostuvo que "Cuando el proveedor se centra exclusivamente en aspectos sexualmente provocativos de sus publicaciones, esto puede ser decisivo a efectos de determinar la obscenidad". Íd., en 470. Como señaló el Juez Black en su voto disidente, "…Ginzburg… ha sido ahora condenado con carácter definitivo a cumplir cinco años de prisión por distribuir material impreso sobre sexo que ni Ginzburg ni ninguna otra persona podría haber sabido que era ilícito". Íd., en 476. A la observación del Juez Black, se suma el hecho de que la decisión se adoptó por una mayoría de cinco contra cuatro. [413 U.S. 15, 39]

En Ginsberg v. New York, 390 U.S. 629, 641 la Corte agregó que "no resultó irracional que el poder legislativo determinara que la exposición al material prohibido por la norma resulta perniciosa para los menores".

---

[18] California define "material obsceno" como "material que, considerado en su totalidad, una persona común concluirá que atrae principalmente un interés lascivo, es decir, un interés impúdico o morboso en la desnudez, el sexo o las excreciones; que, considerado en su totalidad, excede ampliamente los límites tradicionales del pudor en la descripción y representación de estas cuestiones, y que se trata de un material carente de toda importancia social atenuante". Código Penal de California, sección 311 (a).

Sin embargo, ni siquiera los miembros de esta Corte que habían creado los nuevos y cambiantes estándares sobre obscenidad podían ponerse de acuerdo sobre su aplicación. Es así que adoptamos un criterio *per curiam* para las publicaciones supuestamente obscenas que parecían superar las diversas pruebas constitucionales que habían sido formuladas. Ver Redrup v. New York, 386 U.S. 767 . Algunos condenan estas publicaciones si su "tendencia dominante consiste en 'pervertir o corromper' al lector"[19]. Otros no tienen en cuenta el contenido del libro sino si su promoción apunta a "atraer el interés erótico de los clientes"[20]. Algunos únicamente condenan la "pornografía de alto contenido explícito", pero incluso en este caso tampoco hay una definición genuina. Sobre tal definición, se ha dicho "Nunca podría haber ofrecido una definición inteligible" pero "puedo reconocerla cuando la veo"[21].

En la actualidad, añadiríamos una nueva prueba triple:

> "(a) si 'una persona común, al aplicar los estándares comunitarios vigentes" concluiría que la obra, considerada en su totalidad, atrae un interés lascivo en el sexo. . . (b) si la obra representa o describe, de un modo manifiestamente ofensivo, una conducta sexual definida expresamente por la ley del estado aplicable; y (c) si la obra, en general, carece de un valor literario, artístico, político o científico serio".

Estos son los estándares que nosotros mismos hemos incorporado a la Constitución[22]. Sin embargo, ¿cómo podríamos sobre la base de estas pruebas imprecisas [413 U.S. 15, 40] condenar a alguien por haber comercializado un artículo antes de que un tribunal declarara que tiene carácter obsceno?

Actualmente, la Corte se aparta de las formulaciones anteriores de la prueba constitucional y se propone ofrecer nuevas definiciones. Este intento, al igual que los anteriores, es tan serio como loable. El problema es que no nos ocupamos en este caso de términos constitucionales, ya que la "obscenidad" no se menciona en la Constitución ni en la Declaración de Derechos y Garantías. Y la Primera Enmienda no contempla esta excepción para "la prensa", a la que se propone proteger, ni tampoco, como he señalado en otras ocasiones, puede inferirse necesariamente tal excepción, ya que al momento de la adopción de la Declaración de Derechos y Garantías no se reconoció ninguna excepción a la libertad de prensa que impartiera a las publicaciones "obscenas" un trato diferente respecto de otro tipo de documentos, revistas y libros. Por ende, no existen pautas constitucionales para decidir qué es "obsceno" y qué no lo es. La Corte tiene libertad, puesto que se trata de preferencias y estándares de literatura. Lo que a mi me consterna [413 U.S. 15, 41] puede ser el medio de sustento de mi vecino. Lo que provoca que una persona se enfurezca frente a un panfleto o una película puede tener que ver exclusivamente con su neurosis y es posible que los demás no estén de acuerdo.

---

[19] Roth v. United States, 354 U.S. 476, 502 (opinión del juez Harlan).
[20] Ginzburg v. United States, 383 U.S. 463, 467 .
[21] Jacobellis v. Ohio, 378 U.S. 184, 197 (juez STEWART, voto concurrente).
[22] Luego de un estudio de dos años, la Comisión Estadounidense sobre [413 U.S. 15, 40] Obscenidad y Pornografía [U.S. Commission on Obscenity and Pornography] determinó que los estándares que hemos formulado interfieren con materiales constitucionalmente protegidos: "Los intentos de la sociedad por legislar la obscenidad para los adultos no han tenido éxito. Las leyes vigentes que prohíben la venta o distribución consensuada a adultos de material de contenido sexual explícito son altamente insatisfactorias en lo que respecta a su aplicación en la práctica. La Constitución permite que un material se califique como 'obsceno' para los adultos únicamente si, considerado en su totalidad, atrae un interés 'lascivo' de la persona común, resulta 'manifiestamente ofensivo' a la luz de los 'estándares comunitarios' y carece de 'valor social atenuante'. Estas pruebas estéticas, psicológicas y morales vagas y extremadamente subjetivas no ofrecen criterios útiles para las autoridades de aplicación de la ley, los jurados o los jueces. Como resultado, la ley se aplica de manera desigual y, en ocasiones, incluso errónea, y la distinción realizada por los tribunales entre materiales prohibidos y permisibles a menudo parece insostenible. Los errores en la aplicación de la ley y la incertidumbre sobre su alcance pueden provocar interferencias en la comunicación de materiales constitucionalmente protegidos". Informe de la Comisión sobre Obscenidad y Pornografía 53 (1970).

Nos enfrentamos a un régimen de censura que, si se adoptara, debería hacerse por medio de una reforma constitucional luego de un profundo debate en el que participe la población

En general, los casos de obscenidad provocan exabruptos profundamente emocionales. No son un asunto de la justicia. Si se autorizara la censura mediante una reforma constitucional, el censor posiblemente sería un organismo administrativo. Por lo tanto, los juicios penales solo procederían cuando los editores desobedecieran al censor y comercializaran de todos modos los materiales. En estas condiciones, un editor sabría si se encuentra en un terreno peligroso. En el régimen actual, independientemente de si se emplean los viejos estándares o los nuevos, la ley penal se convierte en una trampa. Sería posible encarcelar a un editor a partir de una nueva prueba formulada en una nueva norma que ha sido improvisada por los tribunales después de la publicación. Esto es lo que sucedió en el caso Ginzburg y presenta todos los defectos de una ley ex post facto.

Mi argumento es que a menos que en un procedimiento civil se hayan excedido los límites de lo aceptable, no debe admitirse un procedimiento penal. No puede haber un ejemplo más vívido de normas ambiguas e inciertas que las que hemos diseñado nosotros. Tal como ha señalado el Juez Harlan:

> "El resultado de todos estos desacuerdos es que quienes se propongan examinar las decisiones de la Corte posteriores a Roth que han establecido que un determinado material es o no obsceno, quedarían absolutamente perplejos". Interstate Circuit, Inc. v. Dallas, 390 U.S. 676, 707 .

En Bouie v. City of Columbia, 378 U.S. 347 , anulamos una condena impuesta a quien había permanecido dentro de una propiedad luego de que se le pidió que se retirara, cuando el único acto ilícito contemplado por la ley era haber ingresado en la propiedad. Concluimos que los demandados no habían recibido "una advertencia suficiente al momento de su conducta" [413 U.S. 15, 42] en la propiedad "de que el acto por el que han sido condenados constituía un delito" para la ley del estado. Íd., en 355. El mismo requisito de "advertencia suficiente" corresponde en este caso, con la misma intensidad que en Bouie. El caso anterior estaba relacionado con discriminación racial; el caso de autos se vincula con derechos supuestamente protegidos por la Primera Enmienda. En cualquier caso, y sobre todo cuando están en juego derechos constitucionales, no deberíamos permitir que se encarcele o multe a personas que no recibieron una "advertencia suficiente" de que incurrían en una conducta ilícita.

II

Si se ha determinado, en el marco de un procedimiento civil, que un libro, obra, documento o película tiene carácter obsceno y se han completado las instancias de revisión pertinentes, y posteriormente una persona publica, muestra o exhibe ese libro o película, estamos ante un caso en que se ha dado carácter específico a una ley ambigua. Queda pendiente la cuestión de si la Primera Enmienda admite una excepción implícita en el supuesto de la obscenidad. No creo que así sea[23], y mi opinión [413 U.S. 15, 43]

---

[23] Se afirma que las publicaciones "obscenas" pueden ser prohibidas como resultado de restricciones a comunicaciones inherentes a decretos que restringen monopolios comerciales ilícitos u obstáculos ilícitos al comercio, Sugar Institute v. United States, 297 U.S. 553, 597 , o comunicaciones relativas a la venta de valores falsos o fraudulentos. Hall v. Geiger-Jones Co., 242 U.S. 539, 549 ; Caldwell v. Sioux Falls Stock Yards Co., 242 U.S. 559, 567 ; Merrick v. Halsey & Co., 242 U.S. 568, 584 . La respuesta de la Primera Enmienda es que, siempre que las expresiones y la conducta se vuelvan colectivas, como cuando alguien grita "fuego" en un teatro repleto, será posible prohibir las expresiones. El Juez Black, en la decisión unánime alcanzada en Giboney v. Empire Storage Co., 336 U.S. 490 , sostuvo que se podría prohibir a los sindicatos que organizaran un piquete contra una empresa en respaldo de otro boicot que haya sido prohibido en forma legítima por un estado. El Juez Black señaló: "Difícilmente se haya sugerido que la libertad constitucional de expresión y de prensa pueda ampliar su inmunidad a expresiones orales o

sobre este tema ha sido reiterada en numerosas oportunidades[24]. Pero al menos un juicio penal en esa instancia no violaría la prueba consagrada de la nulidad por vaguedad[25].

California no ha diseñado un procedimiento de protección de este tipo en el presente caso. La obscenidad, que ni siquiera nosotros podemos definir con precisión, entraña una gran confusión de ideas. Condenar a prisión [413 U.S. 15, 44] a un hombre por transgredir estándares que no puede comprender, interpretar ni aplicar es un acto monstruoso para una Nación consagrada a los juicios justos y el debido proceso.

III

Si bien el derecho a saber es un corolario del derecho a expresarse o publicar ideas, nadie puede ser obligado por el gobierno a escuchar expresiones que considere ofensivas. Este fue el fundamento de mi voto disidente en Public Utilities Comm'n v. Pollak, 343 U.S. 451, 467 , en el que me opuse a que se tratara a los pasajeros del tranvía como una audiencia "cautiva". No existe un problema de "audiencia cautiva" en estos casos de obscenidad. Nadie está siendo obligado a mirar ni escuchar. Quienes se acerquen a puestos de revistas o librerías podrán sentirse ofendidos por lo que vean. Pero el estado no los obliga a frecuentar estos lugares, y la Primera Enmienda, aplicable a los estados por medio de la Decimocuarta Enmienda, solo prohíbe las medidas estatales o gubernamentales.

La idea de que la Primera Enmienda permita al gobierno prohibir publicaciones que resultan "ofensivas" para algunas personas representa una interpretación nefasta de la libertad de prensa. Esta prueba permitiría prohibir periódicos, publicaciones o revistas en cualquier lugar recóndito. El objetivo de la Primera Enmienda fue "propiciar la discusión", provocar "una situación de malestar", "generar descontento con las condiciones reinantes" e, incluso, incitar a "las personas a encolerizarse". Terminiello v. Chicago, 337 U.S. 1, 4 . La creencia de que la Primera Enmienda permite castigar ideas que resultan "ofensivas" para un determinado juez o jurado de turno resulta sobrecogedora. No se ha concebido hasta el momento un control más amplio de la expresión o la literatura. Asignar este poder al censor, como lo hemos hecho hoy, equivale a efectuar un quiebre profundo y radical con las tradiciones de una sociedad libre. La Primera Enmienda no se concibió como un vehículo para [413 U.S. 15, 45] sosegar a la población. Su principal función es mantener un debate abierto tanto a

---

escritas que formen parte integral de una conducta violatoria de una ley penal válida. Rechazamos esta afirmación". Íd., en 498.

[24] Ver United States v. 12 200-ft. Reels of Film, post, p. 123; United States v. Orito, post, p. 139; Kois v. Wisconsin, 408 U.S. 229 ; Byrne v. Karalexis, 396 U.S. 976, 977 ; Ginsberg v. New York, 390 U.S. 629, 650 ; Jacobs v. New York, 388 U.S. 431, 436 ; Ginzburg v. United States, 383 U.S. 463, 482 ; Memoirs v. Massachusetts, 383 U.S. 413, 424 ; Bantam Books, Inc. v. Sullivan, 372 U.S. 58, 72 ; Times Film Corp. v. Chicago, 365 U.S. 43, 78 ; Smith v. California, 361 U.S. 147, 167 ; Kingsley Pictures Corp. v. Regents, 360 U.S. 684, 697 ; Roth v. United States, 354 U.S. 476, 508 ; Kingsley Books, Inc. v. Brown, 354 U.S. 436, 446 ; Superior Films, Inc. v. Department of Education, 346 U.S. 587, 588 ; Gelling v. Texas, 343 U.S. 960 .

[25] La Comisión sobre Obscenidad y Pornografía ha fomentado este procedimiento: "La Comisión recomienda a todas aquellas jurisdicciones que han sancionado o mantenido disposiciones que prohíben la difusión de materiales de contenido sexual a adultos o jóvenes, la adopción de normas que habiliten a la parte actora a obtener sentencias declarativas que establezcan si un determinado material se encuadra en las prohibiciones legales existentes… "Un procedimiento declarativo… permitiría a los actores avanzar por la vía civil, en lugar de recurrir al proceso penal, ante presuntas violaciones de la prohibición sobre obscenidad. Si se utilizan los procedimientos civiles, solo podrían imponerse penas respecto de conductas que violen la ley y que se produzcan con posterioridad a la obtención de una declaración civil. La Comisión considera que esta vía sería adecuada cuando existan dudas sobre la legalidad de los materiales. Si existen otras alternativas, no se debería recurrir al proceso penal contra personas que pueden haber creído razonablemente, de buena fe, que los libros o las películas que distribuían gozaban de protección constitucional, ya que, de lo contrario, la amenaza de una sanción penal podría disuadir la libre distribución de materiales constitucionalmente protegidos". Informe de la Comisión sobre Obscenidad y Pornografía 63 (1970).

personas "ofensivas" como a personas "decorosas". Históricamente, la tendencia ha sido someter al individuo y exaltar el poder del gobierno. El uso del estándar "ofensivo" supone asignar un poder al gobierno que atenta contra la esencia misma de la Primera Enmienda[26]. Como se sugiere en la opinión de la Corte, es posible que el material que analizamos sea efectivamente despreciable. Pero también lo es la mayor parte de lo que se dice durante las campañas políticas, en la prensa cotidiana, la televisión o la radio. Gracias a la Primera Enmienda —y solo por mérito de esta— los oradores y editores no han sido amenazados ni sometidos porque sus pensamientos e ideas resulten "ofensivos" para algunas personas.

Sin embargo, el estándar "ofensivo" también es inconstitucional en otro sentido. En Coates v. City of Cincinnati, 402 U.S. 611 , analizamos una ordenanza municipal que penalizaba la reunión en la vía pública de tres o más personas que se comportaran "de un modo que moleste a otros [413 U.S. 15, 46] transeúntes". Declaramos la invalidez de esta ordenanza con el siguiente argumento: "Si tres o más personas se encuentran en una acera o esquina, deben comportarse de un modo que no moleste a policías o transeúntes. Consideramos que esta ordenanza es inconstitucionalmente vaga, ya que sujeta el ejercicio del derecho de reunión a un estándar indeterminable, e inconstitucionalmente amplio, dado que autoriza la sanción de una conducta protegida por la constitución.

> Es posible que una conducta que moleste a algunas persona no tenga el mismo efecto en otras. Por lo tanto, el contenido de la ordenanza es vago, no en el sentido de que exija que las personas adecúen su conducta a un estándar normativo impreciso pero entendible, sino en el sentido de que no se especifica ningún estándar de conducta". Íd., en 614.

La decisión de, por un lado, denegar a Ohio la facultad de sancionar a personas que "molestan" a otras y, por otro, permitir que California sancione a quienes publican materiales que resultan "ofensivos" para algunas personas, difícilmente podría adecuarse a los requisitos constitucionales.

Si se determina que deben aplicarse restricciones al material obsceno, entonces la forma de hacerlo es mediante una reforma constitucional. En algunas sociedades, los únicos ámbitos libres son la religión y la matemática. Esperemos que ese no sea el triste destino de los Estados Unidos. Así sería si el pueblo optara por incorporar el término obscenidad a la Constitución y definirlo.

Nos enfrentamos a cuestiones de tipo emocional, y no racional. Muchas personas consideran que La Canción de Salomón es un libro obsceno. No creo que a nosotros, los jueces, se nos haya concedido la facultad constitucional de definir la obscenidad. Si esta ha de ser definida, deberíamos permitir que las personas debatan y decidan mediante

---

[26] La ley sobre obscenidad ha tenido una historia bastante excéntrica: "La trata de personas fue denunciada por primera vez por W. T. Stead en un artículo de una revista denominado 'The Maiden Tribute'. La ley inglesa no tomó medida alguna contra quienes fomentaban este vicio y, en cambio, condenó a Stead a un año de prisión por haber escrito sobre un tema indecente. Cuando la ley no ofrece un estándar definitivo de criminalidad, los jueces, al decidir qué es indecente o profano, pueden desestimar en forma consciente la prueba de la lesión actual y, sobre la base de una teoría totalmente diferente, pueden condenar al acusado en razón de que sus palabras expresan ideas que, según se cree, pueden tener consecuencias negativas en el futuro. Es así que las comedias musicales tienen una licencia casi absoluta, mientras que con frecuencia se prohíben obras dramáticas que muestran situaciones contrarias a nuestra concepción del matrimonio. Del mismo modo, la ley sobre blasfemia ha sido usada en contra de la Reina Mab de Shelley y la propagación decorosa de ideas panteístas con el argumento de que un ataque a la religión implica romper los vínculos de la sociedad y poner en riesgo al estado. No es más que un método moderno indirecto para criminalizar la heterodoxia en cuestiones sobre sexo e incluso religión". Z. Chafee, Free Speech in the United States 151 (1942).

una reforma constitucional qué es lo que desean prohibir por ser obsceno y qué estándares desean que apliquen el poder legislativo y el poder judicial. Tal vez las personas llegarán a la conclusión de que lo que necesita una sociedad madura e integrada [413 U.S. 15, 47] es que no haya censura para ninguna de las ideas que compitan por ser aceptadas. O tal vez decidan algo distinto. Independientemente de lo que decidan, los tribunales contarán entonces con algunas pautas. Por el momento, no tenemos otra pauta más que nuestras predilecciones.

Voto disidente del JUEZ BRENNAN, al cual adhieren el JUEZ STEWART y el JUEZ MARSHALL.

En mi voto disidente en Paris Adult Theatre I v. Slaton, post, p. 73, de esta fecha, expresé que no había tenido ocasión de considerar el alcance del poder del estado para regular la distribución de material de contenido sexual a jóvenes ni la exhibición ofensiva de este material a adultos que no han aceptado tal exhibición. En el caso de autos, el apelante fue condenado por distribuir material obsceno en violación de la sección 311.2 del Código Penal de California, sobre la base de pruebas que indicaban que había enviado por correo folletos no solicitados donde se promocionaban diversos libros y una película. Corresponde ahora que me pronuncie sobre si puede invocarse una ley para imponer, dentro de los requisitos de la Primera Enmienda, una sanción penal por la conducta particular controvertida en este caso. Resulta claramente de mi voto disidente en Paris Adult Theatre I que la ley en función de la cual se inició la acción es inconstitucionalmente amplia y, por lo tanto, inválida prima facie*. "[S]e considera que el valor trascendental para toda la sociedad de expresiones protegidas constitucionalmente permite 'objetar la validez de leyes excesivamente amplias, sin necesidad de que la persona que formula la objeción demuestre que su propia conducta no podría ser regulada por una norma que revista la especificidad exigida'". Gooding v. Wilson, 405 U.S. 518, 521 (1972), donde se cita [413 U.S. 15, 48] a Dombrowski v. Pfister, 380 U.S. 479, 486 (1965). Ver también Baggett v. Bullitt, 377 U.S. 360, 366 (1964); Coates v. City of Cincinnati, 402 U.S. 611, 616 (1971); íd., en 619-620 (juez WHITE, voto disidente); United States v. Raines, 362 U.S. 17, 21 -22 (1960); NAACP v. Button, 371 U.S. 415, 433 (1963). Dado que mi opinión en Paris Adult Theatre I supone un apartamiento sustancial respecto de nuestras anteriores decisiones, y que los tribunales de los estados hasta el momento no han tenido oportunidad de considerar si una "interpretación obvia configura un vehículo para restablecer la [ley] en una causa determinada" Dombrowski v. Pfister, supra, en 491, mi decisión sería dejar sin efecto la sentencia del Departamento de Apelaciones del Tribunal de Primera Instancia y devolver las actuaciones al tribunal de origen para que dicte una nueva sentencia acorde con esta opinión. Ver Coates v. City of Cincinnati, supra, en 616.

* El Código Penal de California dispone en la sección 311.2 (a) que "Toda persona que, a sabiendas: envíe o introduzca, por sí o por medio de terceros, al estado, con fines de venta o distribución, o que en este estado prepare, publique, imprima, exhiba, distribuya u ofrezca la distribución, o tenga en su poder con la intención de distribuir, exhibir u ofrecer para su distribución cualquier material obsceno, incurrirá en contravención". [413 U.S. 15, 49]