

**Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia
Nacional**



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA J

58599/2016 – A., H. C. c/ L., C. F. Y OTROS s/ MEDIDAS PRECAUTORIAS.

Buenos Aires, 29 de septiembre de 2016.-

Y VISTOS: Y CONSIDERANDO:

I. La resolución de fs.15/20 desestima la medida cautelar solicitada por el actor tendiente a que las demandadas se abstengan de mencionarlo, así como de utilizar su imagen o hacer referencia a cualquier persona con la que se encuentre vinculado personal o profesionalmente, en cualquier medio de comunicación, tanto radial, escrito o multimedia, incluyendo las redes sociales, creadas o a crearse.

Para así decir, luego de ponderar la entidad de los derechos en juego, el Sr. Juez “a quo” ameritó que en el caso no concurre ningún supuesto excepcional que aconseje apartarse de la prohibición de censura previa prevista en los artículos 14 de la Constitución Nacional y 13 del Pacto de San José de Costa Rica.

Disconforme con ello, se alza a fs.22 el accionante, por los agravios que expresa en el memorial que luce a fs.24/28. Los agravios de la recurrente se centran, en esencia, en que no se haya tenido en cuenta que debe primar la honorabilidad de una persona y su entorno frente a la maliciosa difamación,

el hostigamiento, el escarnio injustificado y la violencia psicológica y moral, que llevan a cabo las demandadas.

II. En un primer acercamiento a la cuestión traída a conocimiento, no deviene ocioso recordar que, para la procedencia de una medida autosatisfactiva como la tratada en autos, se requiere –entre otros requisitos– que medie una fuerte probabilidad de que los planteos formulados sean atendibles; esto es se trata de un requerimiento urgente (no cautelar) formulado al órgano jurisdiccional por los justiciables, que se agota con su despacho favorable, no siendo necesaria la iniciación de una ulterior acción principal para evitar su caducidad o decaimiento (*conf. Peyrano, Jorge W., “Reformulación de la Teoría de las Medidas Cautelares: Tutela de Urgencia – Medidas Autosatisfactivas”, pub. en J.A.1997-II-926*).

Es que, dada la importancia de las medidas autosatisfactivas como instrumento para hacer cesar o impedir hechos lesivos –cuestión que ahora fluye nítida de los mandatos de prevención prescriptos por el artículo 1713 del Código Civil y Comercial de la Nación–, una pretensión cautelar como la aquí promovida constituye una solución urgente no cautelar, despachable “*in extremis*”, que procura aportar una respuesta jurisdiccional adecuada a una situación que reclama una pronta y expedita intervención del órgano judicial, que posee la característica de que su vigencia y mantenimiento no depende de la interposición coetánea o ulterior de una pretensión principal (*ver Galdós, Jorge M., “El contenido y el continente de las medidas autosatisfactivas”, en J.A.1998-III-659; y “Un fallido intento de acogimiento de una medida autosatisfactiva”, LL.1997-F, 482*). El dictado de la medida está sujeto a “la concurrencia de una situación de urgencia, con fuerte probabilidad de que el derecho material del resultado; la exigibilidad de la contracautela queda sujeta al prudente arbitrio judicial” (*XIX Congreso Nacional de Derecho Procesal, Corrientes, agosto de 1997, en Lorenzetti, Ricardo Luis, Director, “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Tº VIII, p.309*).

Frente a tales exigencias, al encontrarse en colisión dos derechos de igual jerarquía, amparados por la Constitución Nacional (libertad de expresión de las accionadas y el honor o derecho de personalidad del accionante), el frágil planteo impugnativo que subyace en el reiterado discurso argumentativo del accionante, no demuestra –con el grado de certeza que este tipo de medida requiere–, que la afectación a la personalidad que invoca deba ser preservada, de manera cautelar, dado el carácter sumamente restrictivo de cualquier medida de restricción previa al ejercicio de la libre expresión, y al

no poder ser encuadrado entre las excepciones receptadas por la ley fundamental.

Es que a más del requisito de la “fuerte probabilidad” del derecho, para la admisión de una medida autosatisfactiva como la de autos, cabe agregar el carácter restrictivo con el que se la debe ponderar cuando se trata de restringir el ejercicio de otro derecho fundamental (en el caso la libertad de expresión de la demandada; arts.51, 52, 53, 1770 y concs. CCCN) (*conf. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, Sala II, “D. M. M. C. c/P., N. S. y otro/a s/materia a categorizar”, del 03/12/2015, RCCyC 2016 (marzo), 15*).

En efecto, lo pretendido compromete el ejercicio de facultades cuyo ejercicio tutela nuestra Constitución Nacional, pues cuando en su artículo 14 garantiza a todos los habitantes de la Nación el derecho de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa, deja sentado la importancia suprema del valor de la libertad de expresión que, en la reforma constitucional de 1994 (arts. 14 y 32 de la Ley Fundamental), se afianzó mediante un reconocimiento explícito del valor inherente de tal derecho, como lo propugnó claramente la Convención Constituyente de 1994 en los arts.75 inc.22 y 23 de la Carga Magna.

En tal contexto, la República Argentina contrajo el compromiso de tutelar el derecho de toda persona a la libertad de investigar, opinar, expresar y difundir su pensamiento por cualquier medio (art. IV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre), sin que pueda ser molestada a causa de ellas, derecho que también incluye el de investigar y recibir infamaciones y opiniones, de difundirlas, sin limitación de fronteras (art.19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos).

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (también conocida como Pacto de San José de Costa Rica), dispone en su art. 13 que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Precisa en forma expresa que ese derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección (inc.1). La norma destaca asimismo, que el ejercicio del derecho previsto en el inciso precedentemente citado no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a) el respeto a los derechos de los demás, o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas” (inc.2).

Como se advierte, la libertad de expresión constituye uno de los derechos de mayor relevancia en el esquema previsto por la Convención Americana (*Alonso Regueira, E., "Convención Americana de Derechos Humanos y su proyección en el Derecho Argentino", LA LEY, Dto. de Publicaciones de la Facultad de Derecho, 2013, pág.242*) (*conf. CNCiv., Sala M, en autos "M. de H., J. y otro c/M., F. y otros s/Amparo, del 03/05/2016, LL.2016-D, 520*).

Así, si bien es cierto que el juicio de ponderación entre la prevención del daño por la afectación de los derechos personalísimos a la privacidad e intimidad (que comprenden el honor e imagen) y la libertad de expresión de terceros, requiere prudencia y realismo para armonizar la tutela de la dignidad humana (arts. 52, 53, 55 y concs. CCCN) con la libertad de expresión de los demás, el instrumento internacional no ofrece dudas respecto de su recta interpretación en tanto impide terminantemente la censura del derecho de expresión con una única excepción relativa a la protección moral de la infancia (*CSJN, Fallos: 315:1943, considerando 8º, del voto del Dr. Petracchi*).

En ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado que "la libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública y para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Es por eso que, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada, no es plenamente libre y la libertad de expresión es, por lo tanto, no sólo un derecho de los individuos sino de la sociedad misma." (*Corte IDH, OC 5/85, La Colegiación Obligatoria de Periodistas, del 13 de noviembre de 1985, párrafo N° 70*).

Por tanto, si ante la inminencia, incluso enteramente cierta, de que fuesen a ser difundidas expresiones desdorosas o agraviantes contra una persona, ésta pudiese pretender, y los jueces conceder, que tal difusión sea vedada, bien pronto se advertirá que ello convertiría a los estrados judiciales en órganos llamados a librar expresas prohibiciones –por vía del acogimiento de las demandas– o tácitas autorizaciones –por la de la desestimación de aquéllas– respecto de la difusión de las ideas. Y esto, inocultablemente, produciría una sorprendente y no menos deletérea metamorfosis, por la cual nuestros jueces se volverían verdaderos tribunales de censura, de una censura cuya justificación resultaría mucho más escandalosa que el propio delito que pudiese consumarse con la expresión que pretende prohibirse (*CSJN, Fallos: 315:1943, considerando 15*).

Dicho de otra manera, cuando en forma abierta, indeterminada y general un juez impide que alguien se exprese, hable, publique o difunda sus ideas, opiniones o pareceres, por cualquier medio, incluidas las de comunicación y las redes sociales, sobre una situación, persona o hecho, anticipando la posibilidad de que pueda ofender a otra con aseveraciones calumniosas o injuriosas, está cercenando la libertad de expresión aplicando una censura previa prohibida por los arts.14 y 32 de la CN y 13 de la CIDH, entre otros instrumentos centrales de nuestro orden jurídico.

Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión, cuyo ejercicio no puede estar sujeto a censura previa. Desde el caso “Campillay” en adelante, la doctrina judicial del máximo tribunal es invariable. No existe censura previa, pero sí responsabilidad ulterior, civil o penal, en protección de los derechos de los demás, sea que respondan a intereses individuales (v.gr. derecho a la privacidad) o sociales (v.gr. orden público). Por tanto, de existir algún abuso, existe reparación ulterior, y en todo caso, es el precio o contribución de cada ciudadano de una república, tendiente a preservar esa preciosa garantía constitucional (*conf. CACiv.Com. Salta, Sala 5ª, 18/12/2012, “M. L. E. c/G. M.”, pub. en elDail.com-AA7E49*).

Cabe concluir, entonces, en la desestimación de los agravios levantados por el apelante al no encontrarse en juego en el “sub examine” la tutela de sujetos vulnerables o especialmente protegidos, como menores o ancianos, ni concurrir una cuestión de interés público o de relevancia social; en tanto no puede prosperar la pretensión cautelar tendiente a que las demandadas se abstengan de hacer referencia en cualquier medios de comunicación masiva, en forma directa o indirecta, al actor, con términos desmedidos y/o agraviantes y difamatorios, cuando el ejercicio del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión no puede estar sujeto a censura previa, sino a responsabilidades ulteriores (art.14 C.N. y art.13, incs.1 y 2, CIDH).

En mérito a lo expuesto y a lo considerado, se RESUELVE:

Confirmar la resolución apelada, en todo cuanto decide y fuera materia de agravios. Con costas de alzada en el orden causado, en razón de no haberse dispuesto sustanciación, ni haber mediado controversia (arts.68 y 69, Cód. Procesal).

Regístrese. Comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la CSJN (Acordada N°15/13, art.4°) y devuélvase.

MARTA MATTERA, ZULEMA WILDE, BEATRIZ VERON