

# Internet Censura Previa Libertad De Expresion Derecho Al Honor Medidas Cautelares

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

## JURISPRUDENCIA

Internet. Censura previa. Libertad de expresión. Derecho al honor. Medidas cautelares Se confirma la sentencia que desestimó la medida cautelar peticionada por los actores, tendiente al bloqueo de un sitio web (y cualquier otro buscador de internet) que difundiese información destructiva de su buen nombre y honor, al no advertirse prima facie un ejercicio abusivo del derecho a expresar las ideas; puesto que internet -por su naturaleza abierta y descentralizada- otorga a los individuos la posibilidad de buscar, recibir y expresar ideas (artículo 1 de la ley 26.032), debe evitarse adoptar decisiones susceptibles de ocasionar consecuencias negativas para la libertad de expresión. Buenos Aires, noviembre 13 de 2016.

VISTOS Y CONSIDERANDO: I) Contra la resolución de fs. 134/137 mediante la cual el Sr. Juez, desestimó la medida cautelar peticionada por los actores tendiente al bloqueo del sitio web [www.vf-case.com.ar](http://www.vf-case.com.ar) y cualquier derivación del mismo en todos los buscadores de Internet que actúan en nuestro medio con el fin de evitar la destrucción de su buen nombre y honor, se alzan éstos a fs.138 y presentan su memorial a fs. 140/147. Alegan los recurrentes -en líneas generales- que el nuevo régimen vigente (art. 1710 inc. a) y el art. 1712 del CC y C) los autoriza a promover una acción preventiva en el caso de existir una acción u omisión antijurídica que haga previsible la producción de un daño, su continuación o agravamiento, a la vez que se posibilita la solicitud de una medida cautelar acreditando un interés razonable en la prevención del daño. Agrega que el magistrado omitió ponderar lo que dispone art.1713 del mismo cuerpo legal. Argumenta que se ha hecho un culto del derecho de expresión sin realizar una evaluación de los hechos o su proporcionalidad. Que no se trata en el caso de una información de carácter periodístico, ni a una página web de un diario o a un blog político que persigue el tratamiento y la difusión de ideas de interés público. Que a los fines de acreditar el daño al buen nombre y honor resulta prácticamente imposible utilizar una prueba directa. II) Es útil recordar que las medidas cautelares han sido concebidas como un medio tendiente a impedir que el tiempo que insume el proceso torne ilusorio el eventual reconocimiento del derecho cuya protección jurisdiccional se pretende resultando viables en los juicios de daños y perjuicios cuando concurren los presupuestos previstos en el art. 195 del Código Procesal (v. Fassi-Yañez, "Código...?", t. I, p. 87, n° 19; conf. CNCiv. Sala C, R. 197.178, del 25-6-996; id. R.217.849, del 17-4-997; id. R.225.327, 17-3-998; R. 299538 de Junio 2000). En tales términos, y a los fines de su procedencia, la doctrina procesalista ha exigido tradicionalmente la concurrencia de tres recaudos básicos, tales como la verosimilitud en el derecho, el peligro en la demora y la fijación por parte del magistrado interviniente de una contracautela suficiente que guarde relación con la medida propuesta. III) Del pto I.- Objeto, del escrito inicial, se desprende que las presentes actuaciones fueron promovidas con el objeto de obtener un resarcimiento económico a raíz de los diversos hechos que se mencionan en el escrito inicial atribuidos a la difamación, acoso e injurias cometidas mediante mensajes a los medios de comunicación, periodistas independientes y funcionarios públicos de distintas reparticiones gubernamentales argentinas y del exterior, declarándose víctima de una supuesta estafa, como asimismo por la creación de un sitio de Internet para difundir su versión de los hechos e incrementar la divulgación de falsas acusaciones de índole penal contra los accionantes por los medios de comunicación masiva, Internet, redes sociales y telefonía celular. Lo que pretende, se insiste, es el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos, que se estimó en \$ 300.000 para cada uno de los accionantes (fs.123 vta.). Así, en acciones de daños y perjuicios, son viables las medidas cautelares en el caso de que concurren los presupuestos exigidos por el art.195 del Código Procesal (conf. CNCiv., Sala C, R.232.691, del 10-3-98; id.id., R.244.630, del 18-6-98; id.id., R.275.751, del 26-10-99 y sus citas).

Y si bien no se desconoce que las medidas precautorias deben acordarse con amplitud de criterio, para evitar que los pronunciamientos que dan término al proceso resulten inocuos, lo cierto es que un análisis aun provisional, debe transmitir "prima facie" verosimilitud en la existencia del derecho alegado, y ella no surge en este larvario estado del proceso. En efecto, un previo análisis meramente introductorio de la cuestión, efectuado al sólo efecto de la cautelar pretendida, permite concluir, con los elementos de prueba incorporados, que no aparecería, al momento, acreditado, en lo esencial, el requisito básico exigido para la procedencia de cualquier medida cautelar; esto es la verosimilitud en el derecho. Y ello así, en tanto no se advierte prima facie un ejercicio abusivo del derecho a expresar las ideas por parte del demandado, que conlleve diatriba o amenaza concreta para los actores.- Tampoco puede soslayarse que la medida peticionada no tiende a salvaguardar derechos patrimoniales, únicos en juego en un proceso sobre daños y perjuicios, por lo que no aparece idónea para asegurar el resultado del pleito ya que no se advierte de qué modo la medida pretendida por los actores pueda coadyuvar al resguardo del objeto del juicio principal. Esta falta de instrumentalidad no es un detalle menor, pues se ha señalado con anterioridad la inadmisibilidad de aquellas cautelares que superen

la mera intención conservatoria, debiendo atenderse siempre a la índole del reclamo principal, del que no puede ser desvinculada, y a la necesidad de evitar perjuicios o gravámenes innecesarios (cfr. expte. n° 79.324 del 21 de agosto de 1990)(CNCiv. Sala I, en autos ?Art. 250 del Código Procesal - M, J A - A G E A S.A. - T S (T S C S.A. T I S.A.) - en autos: ?M, J A c. A G E A S.A. y otro s/ Daños y perjuicios' del 3 de junio de 2014). III) Sin perjuicio de ello, y desde otro ángulo, se impone señalar que la normativa citada en el memorial referida a los arts. 1710/1713 del Cód. Civil y Comercial, no resulta de aplicación al caso de autos, toda vez que el conflicto, según se denuncia a fs. 112, comenzó a personalizarse desde el año 2013, encontrándose ya liberado el sitio de Internet objeto de la cautelar pedida el día 22 de julio de 2015 como da cuenta la certificación notarial en copia glosada en autos a fs.9/ 25. Ello así, en el entendimiento de que los hechos ilícitos se rigen en lo que atañe a sus efectos o consecuencias por la ley vigente al momento en que ocurrieron. El hecho constitutivo de la responsabilidad civil en su faz preventiva del derecho sustancial ocurrió durante la vigencia del Código derogado, ya que la función de prevención nace en el momento de ocurrencia del hecho y es la ley vigente en ese momento la que determina el derecho aplicable. En efecto, conforme lo dispone el art. 7° CCC, este nuevo cuerpo normativo se aplica, a partir de su entrada en vigencia, a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes que no pueden considerarse que hayan quedado consumadas o agotadas. Así cuando los presupuestos de la responsabilidad por daño se sitúan en el tiempo en que se encontraba vigente el Código Civil, la atribución de dicha responsabilidad no puede más que derivarse de la mencionada normativa (CNCiv. Sala C, 18-05-2016 ?Polci, María Fernanda y otros c/ Agüero, Luis Alberto y otros? L. Civ.010290/2010/CA001). IV) No obstante, aún cuando pudiera entenderse que la cesación del daño se trata de una consecuencia no consumida, o que el juez toma conocimiento definitivo de la pretensión de prevención en el momento de sentenciar, lo que conduciría a la aplicación del nuevo código civil y Comercial, o bien de considerar que lo solicitado importa, más bien, una pretensión cautelar autónoma, que se agota en sí misma y es, por ello, independiente de la pretensión principal, lo cierto es que en el caso no se dan los supuestos que habilitan la medida autosatisfactiva desde que no se advierte una urgencia impostergable en la que el factor tiempo y la prontitud aparecen como perentorios, ni la fuerte verosimilitud sobre los hechos y el derecho con grado de certidumbre acreditado al inicio del requerimiento. Es dable recordar, que la medida de prevención o autosatisfactiva es 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. Y en esos términos, debe analizarse con carácter restrictivo, exigiéndose para su procedencia no ya la verosimilitud del derecho propia de toda pretensión cautelar sino la fuerte probabilidad de su existencia, presupuesto éste que, por lo que seguidamente se dirá, tampoco se advierte cumplido en la especie, cuando se trata de restringir el ejercicio de otro derecho fundamental como en el caso, el de la libertad de expresión de la demandada. No puede soslayarse que ?...la medida que se pretende limitaría el acceso a una información que en principio estaría garantizada por la libertad de expresión de rango constitucional, que también ampara la búsqueda, recepción y difusión de información e ideas de toda índole a través del servicio de internet -ley 26.032-...? (CNCiv. Sala I, expte. n° 94.092/2010, R. del 5 de julio de 2011, ?Glazman, Ricardo Daniel c. Google Argentina S.A. s/ Medidas cau-telares?cit. por íd. Sala I en autos ?Art. 250 del Código Procesal - M, J A - AGEA S.A. - T S (T S C S.A. T I S.A.) - en autos: ?M, J A c. AGEA S.A. y otro s/ daños y perjuicios? del 3 de junio de 2014). Desde esta perspectiva, a título de reafirmación de conceptos y convencimientos claros y profundamente incorporados por nuestra sociedad, se recuerda que entre las garantías que la Constitución Nacional consagra la libertad del ciudadano de publicar sus ideas sin censura previa es una de las que poseen mayor entidad, al extremo que sin su debido resguardo existiría tan solo una democracia desmadrada y puramente nominal; incluso no sería aventurado afirmar que, aún cuando el art. 14 enuncia derechos meramente individuales, está claro que esa ley fundamental, al legislar sobre esa libertad protege fundamentalmente su propia esencia democrática contra toda posible desviación tiránica (CSJN, Fallos 248:291; 311:2553; 315:1943; 321:2250). Ergo, esta libertad que debe entenderse con un sentido amplio ya que resulta una manifestación más de la libertad de la persona humana, y tiene un valor adicional pues se dirige a fortalecer la dignidad personal y favorece el descubrimiento de la verdad mediante la práctica del libre debate. Siendo así, es de toda relevancia que en su protección se imponga un manejo especialmente cuidadoso de las normas y circunstancias de facto relevantes; ello con el fin de impedir el más mínimo entorpecimiento de ese derecho. Por ende, y toda vez que Internet, por su naturaleza abierta y descentralizada, otorga a los individuos la posibilidad de buscar, recibir y expresar ideas (art. 1 de la ley 26.032), debe evitarse adoptar decisiones susceptibles de ocasionar consecuencias negativas para la libertad de expresión. Bajo estos parámetros, forzoso es concluir que -en la especie- la prueba acompañada no alcanza prima facie para configurar la ?fuerte probabilidad de certeza? que requiere una medida como la peticionada. Máxime, cuando se trata de limitar el ejercicio de un derecho de tal envergadura como el de la libre expresión. Los recurrentes no logran demostrar la primacía del derecho a dignidad y el honor que torne operativa su pretensión de impedir que el accionado se exprese, pronuncie o comente los hechos que, a su juicio, desencadenaron la situación en litigio, en este estado larvario de las cuestiones. Lo expuesto lleva a considerar que aunque -como sostienen los actores- los manifestaciones vertidas por el accionado, en el referido portal de internet

podieran lesionar su nombre y honor, la armonización de esas prerrogativas con la libertad de expresión debe realizarse a partir de la responsabilidad penal y civil que cabría a quienes, abusando de la aludida libertad, violen los derechos de otros (Fallos 315:1943). Es decir que no es a través de la censura previa que se logra la coordinación de los invocados derechos sino en la sujeción a las responsabilidades posteriores, como lo establece el artículo 13 del Pacto San José de Costa Rica, el que -se insiste- se aplica plenamente a las comunicaciones, ideas e informaciones que se difunden y acceden a través de internet (cfr. Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2013, Informe anual de la relatoría especial para la libertad de expresión, vol. II, pág. 493, núm. 2). En esta línea se ha interpretado que la censura previa en todas sus formas es contraria al régimen que garantiza el artículo 13 aludido y que cualquier posible conflicto que pudiera haber entre esa y otras normas debe resolverse recurriendo a los propios términos de esa regla es decir, a las responsabilidades posteriores (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, informe 11/86, caso n° 11.230 del 3 de mayo de 1996, ?Martorell?). (CNCiv. Sala I en autos ?Art. 250 del Código Procesal - M, J A - A G E A S.A. - T S (T S C S.A. T I S.A.) - en autos: ?M, J A c. A G E A S.A. y otro s/ Daños y perjuicios? del 03-06- 2014). En este orden de ideas, no se trata de afirmar la existencia de un ?derecho al insulto?, ni que la libertad de expresión proteja el empleo de expresiones vejatorias o injuriosas, sino que, en todo caso, tales manifestaciones darán lugar a las posteriores responsabilidades de quien las haya vertido, no pudiendo el Estado restringir una expresión en función de su contenido, a menos, claro está, que se trate de las denominadas ?expresiones de odio? -comprensivas de cualquier forma de discriminación- o de una incitación a la violencia, lo que prima facie no se verifica en el caso. Repárese que, es necesario demostrar la falsedad de los hechos a los que se hace referencia en la página, extremo que -con los elementos de juicio aportados en este larvario estado del proceso- exorbita el marco cognitivo propio de la medida cautelar en los términos en que ha sido planteada. Tampoco puede perderse de vista que, tal como lo señala el juzgador, sobre el punto, la actora tiene la posibilidad de desmentir o dar su versión de los hechos a partir de mismos servicios de Internet (en similar sentido (CNde Apel.Civ. y Com. Fed, Sala II, doct. causas 7873/13 del 31-3-14 y 5441/13 del 23-12-14; íd. Sala III, causa 39.997/15 del 11-3-16; Sala I, causa 7259/14 del 7-7-16, cit. por íd. Sala I en causa ?Giuggioloni, Selene c/ Google de Argentina SRL y otros s/medidas cautelares? del 25/08/16). Por todo ello se concluye en que con los elementos hasta el momento reunidos no logra conformarse aquella ?fuerte probabilidad? en que debe sustentarse el acogimiento de la pretensión cautelar ensayada. Se insiste, 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. CN) con la libertad de expresión de los demás. V) Por todo ello, SE RESUELVE: Confirmar la resolución recurrida de fs. fs. 134/137 en cuanto ha sido materia de agravio. Con costas de alzada al recurrente vencido (Arts. 68 y 69 del Cód. Procesal). Regístrese, notifíquese en los términos de la Acordada N°. 38/13 de la CSJN, publíquese en el Centro de Comunicación Pública de la C.S.J.N. (conf. Acordadas 15 y 24/2013 -del 14 y 21 de agosto de 2013, respectivamente-) y oportunamente devuélvanse. Se deja constancia que la vocalía n° 8 se encuentra vacante. OMAR LUIS DÍAZ SOLIMINE LUIS ALVAREZ JULIÁ Correlaciones: Ley 26032 - B.O. 17/06/2005 013695E