

## Medida Cautelar Innovativa Restriccion Libertad De Expresion Censura Previa Derecho Al Honor Derecho A La Imagen Ypf

### JURISPRUDENCIA

### MEDIDA CAUTELAR. Innovativa. Restricción. Libertad de

expresión. Censura previa. Derecho al honor. Derecho a la imagen. Ypf Se rechaza la medida cautelar innovativa pedida por YPF a los efectos que se ordene cubrir preventivamente dos carteles existentes a la vera de un ruta, que afectan su nombre, prestigio y reputación. Los carteles imputan a la empresa petrolera la supuesta contaminación de los suelos de la zona con metanol. Para rechazar la medida cautelar, se dio prevalencia a la libertad de expresión del demandado frente al derecho al honor, buen nombre y prestigio de la compañía. Destacándose que la libertad de expresión debe ser limitada solo en casos excepcionales y cuando se tutele derechos de sujetos vulnerables o especialmente protegidos, como menores o ancianos, o concurra una cuestión de interés público o de relevancia social. San Martín de los Andes, 15 de noviembre del año 2.017. VISTAS: Las presentes actuaciones caratuladas: "YPF S.A. C/ GUZMAN ANGEL JUSTO S/ ACCION PREVENTIVA? (Expte. N° 77.891, Año 2017) del Registro del Juzgado de Primera Instancia N° 1, Civil, Comercial, Especial de Concursos y Quiebras y de Minería de la II Circunscripción Judicial y en trámite ante la Oficina de Atención al Público y Gestión de Cutral C6 dependiente de esta Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, de Minería y Familia con competencia en las II, III, IV y V Circunscripciones Judiciales; venidas a esta Sala N° 1 integrada por los señores vocales, Dres. María Julia Barrese y Pablo G. Furlotti y;

CONSIDERANDO: I.- Que a fs. 58 la parte actora, por medio de letrada apoderada, interpone recurso de apelación en contra de la resolución interlocutoria dictada en fecha 6 de octubre del año en curso, y que obra a fs. 50/53, que rechaza la medida cautelar peticionada en el escrito de demanda. II.- Concedido el recurso, la accionante presenta memorial el que obra a fs. 60/63, mediante el que se agravia que la señora jueza a quo rechace la cautelar innovativa, por concluir que no se encuentran reunidos los requisitos necesarios para su admisibilidad. Señala que es incorrecto el análisis efectuado en cuanto a que no se ha alegado un daño que resulte irreparable, sino por el contrario, ello ha sido el fundamento de la acción preventiva interpuesta. Indica que se reiteró a lo largo de la demanda, el daño que causa la colocación de dos carteles de grandes dimensiones a la vera de la Ruta Nacional 22, en el área conocida como "La Curva Acceso Parque Termal" con imputaciones falsas, que implican una grave afectación al buen nombre, imagen, reputación y honor de YPF S.A.. También se expuso al fundar el recaudo inherente al peligro en la demora, que mantener los carteles visibles durante la tramitación de los presentes, afectará a la actora, desvirtuando la finalidad de esta acción. Es decir, que en autos se ha invocado expresamente que el transcurso del tiempo, hasta tanto se dicte sentencia, puede tornar inoperante el propósito de este juicio, que es prevenir el daño y su agravamiento. En otro orden, le causa agravio que la judicante haga mención a perjuicios económicos con relación al requisito de peligro en la demora, cuando ello no ha sido invocado por la accionante. Sostiene que su parte ha fundado la pretensión en la afectación de otros derechos, como son los derechos al buen nombre, imagen, reputación, prestigio y honor. También, se queja del análisis que realiza la señora juez a quo sobre el requisito de irreparabilidad del daño, no siendo correcta -a su entender- la exigencia de este presupuesto para decretar una medida innovativa como condición sine qua non. Con citas doctrinarias, agrega que le agravia que la magistrada de primera instancia omite considerar que la medida cautelar se peticiona en el marco de una acción preventiva de daños. Destaca que el art. 1.711 del Código Civil y Comercial ha abandonado la visión tradicionalista acerca de que el único camino de la víctima es intentar la obtención de una reparación del daño, en la medida que sea posible. Sostiene que ello ha sido omitido por la señora juez a quo, lo que implica claramente negar la novel finalidad receptada por el nuevo Código. Por último, le causa agravio que la magistrada concluya que existe coincidencia entre la cautelar y el fondo de la acción, en tanto en aquella se ha solicitado se cubran los carteles en forma provisoria, mientras que el objeto de la demanda es la remoción de los mismos. Pide se revoque la resolución en crisis, concediéndose la cautelar innovativa, a los fines de garantizar la finalidad preventiva del daño, objeto de la acción. II.- A) Cabe recordar -inicialmente- y como ya lo hemos dicho reiteradamente, que los jueces no están obligados a analizar todos los argumentos articulados por las partes, sino únicamente aquellos que a su juicio resulten decisivos para la resolución de la contienda (Fallos: 276:132; 280:320; 303:2088; 304:819; 305:537 y 307:1121, entre otros), por lo que sólo se analizarán las argumentaciones que resulten adecuadas con el contexto cautelar en el que fue dictada la resolución recurrida (confr. Corte Suprema, Fallos: 278:271; 291:390, entre otros). B) Ahora bien, ingresando al estudio del recurso sub análisis, surge de autos que la cautelar -mediante la cual la accionante requiere que, hasta que se resuelvan los presentes, se ordene cubrir los carteles y se intime al demandado a abstenerse de colocar cualquier tipo de cartelera con contenido similar a los existentes-, fue peticionada en el marco de una acción fundada en las disposiciones del art. 1711 del Código Civil y Comercial. Dicha norma textualmente establece: "La acción preventiva procede cuando una acción u omisión antijurídica

hace previsible la producción de un daño, su continuación o agravamiento. No es exigible la concurrencia de ningún factor de atribución?. Esta acción introducida en nuestra legislación, se ejerce mediante un procedimiento de conocimiento con todas las etapas de éste y, durante su tramitación, pueden ordenarse medidas cautelares. C) En estos obrados, la actora le achaca a la contraria la acción antijurídica de colocar dos carteles de grandes dimensiones a la vera de la Ruta Nacional 22, -uno en terreno fiscal y otro en el inmueble de propiedad del demandado Guzmán- endilgándole haber contaminado con METANOL las tierras en que se asientan esos carteles (...)? en forma consciente por Empresa Estatal YPF (...)?, (textual, conforme documental adjuntada). Estas imputaciones, a las que la accionante califica de falsas, provocan, según lo relata, la afectación de derechos como los son, el buen nombre, imagen, reputación, prestigio y honor de la actora apelante. Por tal motivo, peticona se cubran los carteles mientras se sustancia la causa, cuyo objetivo final es su remoción. En este estado del análisis, cabe poner de relieve que seguiremos la jurisprudencia nacional que ha considerado que: "...ni los artículos del Código Civil y Comercial ni ninguna otra de las normas de nuestro ordenamiento jurídico invocadas por el accionante para requerir la orden de bloqueo o eliminación de la información cuestionada, pueden ser aplicadas sin compatibilizarlas con la totalidad de los derechos constitucionales involucrados art. 1 del Código Civil y Comercial? (cfr. CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA I, 4/7/2017, C. 3735/2016/CA1, ?Giovannini, Oscar Rubén c/ Google Inc. s/ acción preventiva de daños?). Siguiendo tales lineamientos, habremos de resaltar que la difusión de ideas de toda índole -derecho del que indudablemente goza el demandado-, se considera comprendida dentro de la garantía constitucional que ampara la libertad de expresión. Esa libertad, expresamente contemplada en nuestro ordenamiento (conf. arts. 14 y 32 de la Constitución Nacional; art. 13.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos), conlleva un derecho público subjetivo y protege a la difusión de noticias, ideas, pensamientos, etcétera. Al encontrarse en colisión dos derechos de igual jerarquía, amparados por la Constitución Nacional (libertad de expresión del accionado y derecho a no sufrir daños al buen nombre, imagen, reputación, prestigio y honor de la accionante proferidos por terceros -arts. 14 y 19 de la CN), el planteo impugnativo que subyace en el reiterado discurso argumentativo de la recurrente, no demuestra -con el grado de certeza que este tipo de medida requiere-, que la afectación de los derechos que invoca la impugnante deba ser preservada, de manera cautelar, dado el carácter sumamente estrecho de cualquier medida de restricción previa al ejercicio de la libre expresión. Por lo demás, no corresponde que el caso sea encuadrado entre las excepciones receptadas por la ley fundamental a efectos de limitar el ejercicio del mencionado derecho constitucional. Es que a partir de la suscripción de diversos tratados internacionales, nuestro país asumió el compromiso de tutelar el derecho de toda persona a la libertad de investigar, opinar, expresar y difundir su pensamiento por cualquier medio (v. art. IV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre), sin que pueda ser molestada a causa de ellos, derecho que también incluye el de investigar y recibir informaciones y opiniones, de difundirlas, sin limitación de fronteras (conf. art. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos), ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística o por cualquier otro procedimiento de su elección (conf. art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). La jurisprudencia de nuestros tribunales nacionales ha señalado reiteradamente que: "...en materia de libertad de expresión la Suprema Corte de los Estados Unidos tiene dicho que en el corazón de la primera enmienda de la Constitución norteamericana -que contempla una previsión análoga a la de nuestro ordenamiento- está el reconocimiento de la importancia fundamental de la libre circulación de ideas y opiniones sobre asuntos de interés público. Y por ello ha estimado que la libertad de expresión no es sólo un aspecto de la libertad individual -y por lo tanto un bien en sí mismo- sino también es esencial en la búsqueda común de la verdad y la vitalidad de la sociedad en su conjunto (conf. "Hustler Magazine v. Falwell", 485 U.S. 46 -1988). (...) y esto incluye, claro está, a los tribunales- debe ser particularmente cuidadosa de no afectar el derecho a la libre expresión (conf. este sentido: "Reno, Janet v. American Civil Liberties Union et al.", 521 U.S. 844 -1997-, caso en el que se declaró inconstitucional una ley que buscaba limitar el acceso a contenidos obscenos). En este punto, no está de más recordar que en fecha reciente la Corte Suprema de nuestro país ha resuelto que la actividad desplegada a través de un blog también se encuentra amparada por la mencionada garantía constitucional (conf. sentencia en la causa "Sujarchuk, Ariel Bernardo C/ Warley, Jorge Alberto s/ daños y perjuicios", S. 755.- XLVI, de fecha 1.08.2013)? [Cámara Nac. de Apelaciones en lo Civil, Comercial Federal. Capital Federal, ciudad Autónoma de Buenos Aires, Sala 02, Magistrados: Guarinoni - Gusman; autos: ?Cullen, Iván José María c/ Google Argentina S.R.L. y Otros s/ Daños y Perjuicios? sentencia de fecha 15 de Mayo de 2014, Id SAIJ: FA14030083]. A mayor abundamiento, también se ha dicho: "... 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 8°, 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 medio 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)?. [Cámara Civil - Sala J, 58599/2016 - A., H. C. c/ L., C. F. Y OTROS s/ MEDIDAS PRECAUTORIAS, sentencia de fecha 29 de septiembre de 2016, [www.infojus.gov.ar](http://www.infojus.gov.ar)). Por último, no se nos escapa que la imputación de haber contaminado con METANOL las tierras en que se asientan los carteles ?(...) en forma consciente por Empresa Estatal YPF (...)? puede resultar injuriosa para la actora, más ello no implica que, en esta etapa del proceso, deba cercenarse la libertad de expresión de quien la publica. III.- En función de las consideraciones efectuadas, esta Sala juzga que no surge liminarmente acreditada la verosimilitud en el derecho, con el grado de

certeza que esta etapa procesal requiere, a efectos de ordenar la medida precautoria pretendida. IV.- Atento la forma en que se resuelve, y que la cuestión debatida ha sido sin intervención u oposición de la contraria, las costas procesales de Alzada se deben imponer en el orden causado (arts. 69 y concordantes del C.P.C. Y C.), debiendo diferirse la regulación de honorarios para la etapa procesal correspondiente. Por lo expuesto, de conformidad con la doctrina y jurisprudencia citadas y la legislación aplicable, esta Sala 1 de la Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, de Minería y Familia, con competencia en las II, III, IV y V Circunscripciones Judiciales; RESUELVE: I.- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, confirmar la resolución interlocutoria que obra a fs. 50 vta./53, en todo cuanto ha sido motivo de agravios para la accionante. II.- Imponer las costas de Alzada en el orden causado, tal lo establecido en el punto IV de los considerandos (arts. 69 y concordantes del Código Procesal), difiriendo la regulación de honorarios para la etapa procesal correspondiente. III.- PROTOCOLÍCESE digitalmente (Ac. 5416 pto. 18 del TSJ). NOTIFÍQUESE electrónicamente. Oportunamente, vuelvan las actuaciones al Juzgado de origen. Dra. María Julia Barrese - Dr. Pablo G. Furlotti Dr. Alexis F. Muñoz Medina - Secretario Subrogante 024144E