TOMO: XXIII
REGISTRO: 004
FOLIO: 034/046

Caleta Olivia, 29 de septiembre de 2026.

Y VISTOS:

Estos autos caratulados: “C. E. S/ FORMULA DENUNCIA” Expte. Nº 89.373/26, N° de Juzgado de Recursos **8552/26**, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 1 de Caleta Olivia, venidos a despacho para resolver.

Y CONSIDERANDO:

I.-El Sr. Juez de Instrucción Subrogante, en providencia dictada a fs. 57, decidió: "... punto **IV.-**Vista la presentación de fs.46/56 efectuada por la Dra. Ximena Villares en representación de la Sra.D. A., corresponde el rechazo in limine de la medida autosatisfactiva solicitada por ser una petición notoriamente ajena al objeto del proceso, la cual la torna inadmisible...".

La Sra. Defensora Pública Oficial Nro. 2 de Caleta Olivia, **doctora Ximena Paola Villares**, en representación de la **Sra. D. A.**, interpone recurso de Reposición con Apelación en subsidio a fs. 60/61, motivándolo en dicho acto. Posteriormente por medio del interlocutorio de fs. 83/85, el Juez de Instrucción, **RESUELVE: I).- NO HACER LUGAR** al recurso de reposición planteado a fs. 60/61.- **II)** En consecuencia, en relación y a un solo efecto concédase el recurso de apelación en subsidio interpuesto y motivado por la Dra. Ximena Villares a fs. 60/61, contra la providencia dictada a fs. 57 y Vta. debiéndose elevar las presentes actuaciones al Sr. Juez de Recursos de la Segunda Circunscripción Judicial con asiento en esta localidad,

sirviendo la presente de atenta nota de remisión.- Quedan emplazadas las partes a para que concurran a sostener el recurso ante la Alzada, conforme lo dispuesto por el Art. 434 del C.P.P.- **III) REGISTRESE- NOTIFIQUESE- OFICIESE.”**

En esta instancia el recurso es mantenido a fs. 91 por la Sra. Defensora Pública Oficial ante las Excmas. Cámaras, **doctora María Carolina Costes**, quien posteriormente y fijada la audiencia prevista en el art. 437 del C.P.P., no presenta el memorial que autoriza la citada norma procesal, quedando en consecuencia los autos a despacho para resolver.

II.-Al motivar el recurso de el se agravia sosteniendo que, la resolución recurrida adolece de un razonamiento autocontradictorio, desconoce precedentes dictados por el propio Juzgado, incluso de la misma secretaría, y vulnera los principios de igualdad ante la ley, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva. Entendiendo correspondería se revoque el pronunciamiento atacado y, en su defecto, el Juzgado de Alzada lo deje sin efecto.

Expresa que el recurso de reposición es formalmente procedente conforme al art. 429 del CPPSC, en tanto la resolución impugnada constituye un auto que causa gravamen irreparable a la parte representada, al cerrar definitivamente -en el marco de estas actuaciones- la posibilidad de obtener tutela jurisdiccional urgente frente a la difusión de publicaciones que afectan los derechos a la presunción de inocencia, al honor e imagen, a la integridad personal y seguridad, a la tutela judicial efectiva, de la Srta. A. por los fundamentos expuestos en la medida autosatisfactiva incoada a los que me remito en honor a la brevedad.

Manifiesta que la apelación en subsidio la interpone para el supuesto en que se mantenga el criterio,

garantizando así la revisión de la cuestión por parte del Juez de Recursos, Dr. Carlos A. Borges.

Entiende la defensa que la circunstancia de que la medida autosatisfactiva no se encuentre expresamente regulada en el CPPSC no implica su inadmisibilidad. El derecho procesal moderno reconoce la existencia de lagunas que deben ser integradas mediante la aplicación analógica de otras normas procesales a favor del imputado y la invocación de los principios generales del derecho, en particular el de tutela judicial efectiva (art. 25 CADH; art. 18 CN).

En tal sentido, manifiesta que la doctrina y la jurisprudencia argentina han consolidado la admisión de las medidas autosatisfactivas como herramienta de tutela urgente, independientemente del fuero en el que se trámite el proceso. Su recepción en el ámbito penal resulta plenamente compatible con los poderes cautelares genéricos del Juez de Instrucción, quien puede adoptar las diligencias necesarias para preservar derechos fundamentales amenazados por conductas que, aunque no configuren ilícitos penales autónomos en el marco de la causa, generan daños concretos e inminentes.

Alega que negar el acceso a este tipo de tutela urgente, sin proporcionar un cauce procesal alternativo, equivale a denegar justicia y vulnerar el principio pro actione que impone interpretar las normas procesales de manera favorable al acceso a la jurisdicción.

Considera como el agravio de mayor gravedad institucional la existencia de pronunciamientos disímiles, que, si bien son adoptadas por diferentes magistrados, han hecho lugar a las pretensiones procesales idénticas a la aquí rechazada o en otro caso se adoptó un

temperamento diferente al correr vista al Sr. Agente Fiscal.

Para la defensa, ello configura una vulneración directa del principio de igualdad ante la ley (art. 16 CN; art. 24 CADH) y genera una inseguridad jurídica intolerable en el ámbito del proceso penal, donde la predictibilidad de las decisiones judiciales es condición de legitimidad del sistema. Menciona los precedentes referenciados: a) Autos caratulados Juzgado s/Instrucción (M.D.Z.) - Expte. N° 88.508/26: ante una pretensión semejante a la formulada por esta parte, en el que una persona resulta ser investigada por posible comisión de un delito, el Dr. Gallardo, en representación de su pupilo procesal (fs. 54/61), se presentó solicitando el cese de publicaciones en redes sociales en perjuicio de su asistido y el Dr. Marcos Pérez Soruco resolvió: CÓRRASE vista al Sr. Agente Fiscal N° 2, a los fines que se expida respecto a su procedencia. Ello importa, cuanto menos, un reconocimiento implícito de la admisibilidad formal de la medida, dado que no se procedió a su rechazo in límine, sino que se habilitó el traslado pertinente. b) Autos caratulados H. M. T./ ACTUACIONES LEY 22.278 - Expte. N° H-5687/22 y M. X. T./ ACTUACIONES LEY 22.278 - Expte. N° M-5686/22, expedientes en trámite ante el Juzgado Penal Juvenil de esta ciudad: se solicitaron medidas autosatisfactivas en beneficio de las jóvenes investigadas, en virtud de una serie de publicaciones en redes sociales en perjuicio de mis pupilas y las mismas fueron expresamente concedidas por los jueces penales subrogantes. Dichos pronunciamientos constituyen precedentes directos e ineludibles que ponen de manifiesto que se adoptan decisiones diferentes. La coexistencia de estas tres resoluciones -una que corre vista, dos que hacen lugar, y

la aquí recurrida que rechaza in límine- sobre pretensiones semejantes a la presente, emitidas por el mismo órgano, aunque diferente magistrado en esta oportunidad, evidencia un trato diferente a los justiciables desde la perspectiva del Estado de Derecho. Los justiciables tienen derecho a recibir respuestas jurisdiccionales coherentes y predecibles ante situaciones sustancialmente iguales.

Menciona la defensa que la condición de tercero de la Sra. L. "C." Á. no obsta a la procedencia de la medida. Esta conclusión es incorrecta. Considera que precisamente la naturaleza autónoma de la medida autosatisfactiva permite que su destinatario sea un tercero ajeno al proceso principal. De lo contrario, se exigiría que solo pueda disponerse frente a quienes ya son parte -es decir, frente al imputado o la víctima-, lo que privaría de toda utilidad práctica a la figura. La medida autosatisfactiva existe, entre otras hipótesis, para ordenar a terceros que cesen conductas lesivas de derechos de personas vinculadas a un proceso, sin que ello requiera su calidad de parte procesal.

Concluye que la ausencia de previsión expresa en el CPPSC para este supuesto no genera una prohibición: lo que la ley procesal no prohíbe, el juez puede disponerlo en ejercicio de sus facultades de tutela de derechos fundamentales, con mayor razón cuando existe urgencia acreditada y riesgo de daño irreparable respecto de una persona que goza del principio de inocencia.

III.-En base a los agravios mencionados, tenemos que tener como piso de marcha, en el análisis de la presente cuestión, el derecho constitucional-convencional de la libertad de expresión, pues constituye uno de los pilares fundamentales del sistema republicano

y democrático de un estado constitucional-convencional de derecho.

La libertad de expresión ha sido reconocida en los artículos 14 y 32 de la Constitución Nacional, y su alcance se ha ampliado progresivamente, especialmente a partir de la incorporación de los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional.

Así lo ha manifestado la doctrina constitucional, la que se cita in extenso “ut infra”, a los fines de enfocar correctamente la cuestión al resolver. Es que, siendo la libertad de expresión un eje central del sistema democrático, corresponde resaltar las características de este principio fundante del orden constitucional argentino.

Así se ha señala que: *"...No por casualidad la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano expresa: "La libre comunicación de ideas y opiniones es uno de los derechos más preciosos del hombre..." (art. 11). "Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada, ni la separación de los poderes determinada, carece de constitución" (art. 16). Se trata de dos contenidos fundamentales para el Estado de derecho que se encuentran íntimamente vinculados. En efecto, el texto de la Constitución de Filadelfia en su versión de 1787 no contenía una parte dogmática o doctrinaria. Esto fue así, puesto que se consideró que toda declaración de derechos por más amplia que esta fuese importaba de modo implícito la exclusión de todas aquellas libertades*

que no hubieran sido expresamente reconocidas en el articulado constitucional. Sin embargo, pocos años después de que entrara en vigencia la nueva Constitución y ante los temores que importaron para la libertad de expresión, la sanción de la Ley de Sedición (1798), se consideró necesario introducir el reconocimiento de esta libertad en el texto de la ley fundamental. Así fue como la primera enmienda estableció que "el Congreso no aprobará leyes que restrinjan la libertad de expresión o de prensa...". De ahí en más todas las leyes fundamentales de los diferentes países democráticos le reservan un lugar de privilegio a la protección de la libertad de expresión. Igualmente, su resguardo surge de la letra de los tratados internacionales que vinculan internacional o regionalmente a los países. En el caso de América es de destacar su detallado tratamiento en el texto de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de LUGAR_1), instrumento que le dedica sus arts. 13 y 14. ***Fiel a esta tradición, el constituyente argentino se refiere a la cuestión en los arts. 14 y 32 de nuestra ley fundamental. En el primero, enuncia esta libertad fundamental de todos los habitantes "de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa"; mientras que, en el segundo, adopta casi textualmente el texto ya citado de la primera enmienda a la Constitución estadounidense, al prohibirle al***

Congreso el dictado de "leyes que restrinjan la libertad de imprenta o establezcan sobre ella la jurisdicción federal".*Desde el punto de vista del bien jurídico protegido, la libertad de expresión tiende a sustentar una serie de contenidos todos los cuales se relacionan, por un lado, con la vigencia del sistema democrático en su conjunto. Por el otro, observando la cuestión desde la esfera individual, se aspira a apoyar el acceso a la instrucción, a la información, a los más variados intercambios entre los seres humanos en el campo del conocimiento, etc. Por tanto, estamos frente a bienes de una elevadísima jerarquía, ya sea que se los valore a la luz del interés general o en función del interés individual. Además, en última instancia, ambas esferas están tan indisolublemente unidas en la búsqueda de la solidez del edificio del Estado de derecho que resulta en los hechos muy difícil efectuar un análisis por separado.* ***No obstante lo antedicho, la historia constitucional y la realidad de nuestros días, muestran infinitos ejemplos de tentativas de establecer límites a la libertad de expresión con el objeto de imponer otros intereses.*** *Se trata entonces de observar con cuidado, de qué bienes jurídicos se habla en cada caso y de ser atendibles los reclamos cuáles son las modalidades más adecuadas para la elaboración de un régimen jurídico.* ***Al respecto la Corte sostuvo que***

"cuando se restringe la libertad de expresión de un individuo, no solo es el derecho de ese individuo el que está siendo violado, sino también el derecho de todos a recibir informaciones e ideas". Luego agregó que "se ponen así de manifiesto las dos dimensiones de la libertad de expresión. En efecto, esta requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento, pero implica también un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno". *La libertad de expresión y de pensamiento es una de las bases fundamentales de sustentación de la democracia, no por casualidad se la ha considerado la "madre de todas las libertades". En el marco de este tránsito ha sido precisamente el aporte de los medios de comunicación, en su afán por informar, uno de los instrumentos más valiosos de control del poder -sino el único en muchos casos-, frente a la debilidad que exhiben las instituciones encargadas de su fiscalización. En tanto compartimos estas consideraciones, no podemos sino defender con énfasis la plena vigencia de la libre expresión desconfiando de todos los intentos que aún de buena fe tiendan a limitar su contenido... En palabras de Bidart Campos, la libertad de expresión "es el derecho a hacer público, a transmitir, a difundir y a*

exteriorizar un conjunto de ideas, opiniones, críticas, imágenes, creencias, etc. A través de cualquier medio: oralmente, mediante símbolos y gestos, en forma escrita, a través de la radio, el cine, el teatro, la televisión, etc." ***Ahora bien, cuando se sancionó nuestra Constitución, el único medio de difusión era la prensa, motivo por el cual los arts. 14 y 32 utilizan la expresión libertad de prensa. Sin embargo, aplicando analógicamente el concepto de libertad de prensa y conectándolo con el de libertad, no ofrece dudas la necesidad de hacer extensiva su protección a la expresión del pensamiento humano en cualquiera de sus formas.*** *La libertad de expresión puede manifestarse de diversas maneras. La libertad de prensa: reconocida a todos los habitantes sin distinción alguna, utilizando la expresión contenida en el art. 1º del Pacto de San José de Costa Rica, "toda persona que esté sujeta a la jurisdicción del Estado". Los principales actores son los medios de comunicación, que difunden su contenido por vía escrita, oral, televisiva, cinematográfica o por Internet o cualquier otro instrumento útil a esos efectos. Está protegida por los arts. 14, 32 y 43, CN y también por otras normas constitucionales y convencionales. A partir de la reforma de 1994, incluye el derecho a difundir y a acceder a la información vinculada con el ambiente y el consumo (arts. 42 y 43, CN);*

en razón de ello, tanto el Estado como las empresas prestadoras de servicios públicos deben proveer esa información para su más amplio conocimiento del público. La otra cara de la moneda es el derecho de los particulares a buscar esa información y a difundirla. Con la evolución de la jurisprudencia se ha avanzado hacia una interpretación más amplia, comprensiva de cualquier medio de exteriorización de ideas. Las ya citadas normas se complementan y armonizan con los tratados internacionales, que resultan aplicables por expresa disposición del art. 75 inc. 22. El art. 43 de la Constitución, que instituye la acción de hábeas data, establece el secreto de las fuentes de información como garantía de la libertad de expresión de los medios. La ley reglamentaria del hábeas data lo reitera en su articulado, expresando que "en ningún caso se podrán afectar la base de datos, ni las fuentes de información periodística", asegurando el secreto de las fuentes de información a fin de preservar la tarea de los medios de comunicación en su actividad formadora de la opinión pública...El art. 32 de la CN, ha sufrido una evolución en su interpretación por parte de la jurisprudencia, distintas etapas a través de las cuales se fue definiendo su alcance... "...La Corte Suprema consideró que el Congreso no podía legislar sobre prensa para todo el país, por lo cual su competencia se limitaba a lugares sometidos a

jurisdicción nacional, mientras que correspondía a cada provincia dictar sus propias normas, incluso las de naturaleza penal. De acuerdo con esta primera interpretación del art. 32, CN, la Corte consideró que estaba vedada la jurisdicción nacional para entender en eventuales delitos cometidos por medio de la prensa, aun si a las personas implicadas les hubiera correspondido el fuero federal, sino que también entendió que le estaba vedado al Congreso reglamentar la libertad de imprenta, en todas las materias. Tiempo después, el Tribunal consideró necesario corregir su doctrina. En "Procurador Fiscal c. Diario 'La Provincia' sostuvo: "El Congreso de la Nación no ha sido expresamente privado por el art. 32 de la Constitución Nacional, ni por otro alguno, de la facultad de dictar leyes para reprimir los actos que importen una incitación a cometer en el territorio de las provincias, algunos de los crímenes que ofenden la soberanía y seguridad de la Nación. La competencia federal para conocer en aquéllos debe declararse conforme a la regla general del art. 100, Constitución Nacional, y 3°, inc. 3° de la ley 48". Esta modificación jurisprudencial, en la que se hace mérito del alcance de los arts. 14 y 32 de la Constitución -en el caso, con motivo del juzgamiento del delito de incitación a la rebelión contra autoridades nacionales- se consolidó en el caso "Ramos c. Batalla". Respecto de la segunda

cuestión tratada por el art. 32, es decir, la prohibición de la jurisdicción federal, hasta 1932 la Corte interpretó que el fin de la norma contenida en dicha disposición, era evitar que las autoridades federales avasallaran la prensa en Buenos Aires. En la citada causa "Ramos", cambia su doctrina considerando que a la prensa debían aplicarse las pautas corrientes para todas las materias (art. 75, inc. 12) correspondiendo al fuero federal o a los tribunales provinciales el juzgamiento de los delitos comunes cometidos por medio de la prensa, según que las cosas o las personas caigan bajo sus respectivas jurisdicciones... ***Pero si bien la garantía del ejercicio del derecho sin censura previa tiene carácter absoluto ello no implica eximir de responsabilidad, civil y penal al medio de difusión que a través de la publicación de una información ha producido un daño sea de naturaleza civil o penal. El art. 14 de la CN y el Pacto de San José de Costa Rica plantean diversas perspectivas, entre otras, a qué órganos de poder va dirigida la prohibición de censurar previamente, y cuál es el material sobre el que no puede recaer la censura. A la primera cuestión ha respondido nuestra Corte en términos absolutamente acordes con la Constitución y el pacto entendiendo que está prohibida toda censura previa en cualquier caso y ante cualquier***

situación. Respecto de la segunda cuestión, esto ha evolucionado y hoy la jurisprudencia considera pacíficamente que la prohibición constitucional alcanza a todos los medios de comunicación o información: prensa escrita, radio, televisión, cine, teatro, propagandas, imágenes, etc. *... También constituye censura cualquier medida que importe un control o una revisión anticipada. Por el contrario, como ya ha quedado dicho, las responsabilidades susceptibles de surgir después que la expresión se exterioriza no representan una forma de censura. ... La Corte Suprema adhiere a esta doctrina en los casos "Morales Solá" y "Pandolfi c. Rajneri". La posición de la Corte se sustenta en la sentencia de la Corte de los Estados Unidos recaída en el caso "New York Times Co. vs. Sullivan" (376 US 254-1964), donde se dispuso la inversión de la carga de la prueba en casos de funcionarios públicos. De tal modo que, tratándose de un funcionario o de un tema de interés público, no correspondería indemnización por la publicación en la prensa de informaciones falsas. La excepción estaría dada en la hipótesis en que el afectado pudiera probar la mala fe del informante -no la culpa grave- acerca de la falsedad de la noticia. En el caso "J. M. S.", la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional revocó la sentencia de primera instancia que había absuelto a J. M. S. y lo condenó a 3 meses de prisión en suspenso por*

considerarlo incurso en el delito de injurias contemplado en el art. 110 del Cód. Penal. Ello como consecuencia de la querella interpuesta por D. G. quien sostenía que su honor había sido lesionado a raíz de un episodio narrado por el querellado en su libro "Asalto a la Ilusión" donde el funcionario quedaba en ridículo ante los miembros del gabinete y del propio presidente. La mayoría de los jueces de la Corte, consideró arbitraria la sentencia que condenó por el delito de injurias sobre la base de la afirmación de que el procesado conocía el carácter disvalioso de lo que decía y que debía tener dudas sobre su veracidad. El voto del Dr. Boggiano define los estándares de la doctrina de la "real malicia" expresando que "se resume en la exculpación de los periodistas acusados criminalmente o procesados civilmente por daños y perjuicios causados por informaciones falsas, poniendo a cargo de los querellantes o demandantes la prueba de que las informaciones falsas lo fueron con conocimiento de que lo eran o con imprudente y notoria despreocupación por su veracidad (...) ello no obsta a que se permita al demandado o al querellado probar que de su parte no ha habido esa desaprensión". Concepto que se completa con lo que manifiesta en su voto el Dr. Bossert, en el sentido que la libertad de expresión no comprende tan solo la tutela de las afirmaciones "verdaderas", sino que se extiende a

aquellas que, aun no siéndolo han sido emitidas de una forma tal que no merecen un juicio de reproche suficiente. ***En "Pandolfi, Oscar R. c. Rajneri, Julio R.", la Corte estableció que para determinar la responsabilidad civil y penal por las informaciones agraviantes vertidas por la prensa, deben distinguirse dos hipótesis, que sea inexacta y falsa, o bien que pueda considerarse errónea.La información falsa genera, como principio, responsabilidad civil y penal según el bien jurídico afectado. La errónea, en cambio, no origina dicha responsabilidad por los perjuicios causados si el medio periodístico ha utilizado todos los cuidados, atención y diligencia para evitarlos."*** (ConformeMANUAL DE DERECHO CONSTITUCIONAL, DANIEL A. SABSAY. -2A ED.- CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES: LA LEY, ed. 2022, págs. 367, ss. y cc.) (La negrita y el subrayado son de mi autoría)

En este orden, debemos tener en cuenta que el estado de inocencia del que goza todo ciudadano hasta que no se declare por sentencia firme su culpabilidad, no implica que el Estado, a través del ejercicio del poder punitivo, no pueda llevar adelante una investigación con todas las consecuencias que ello conlleva, sino todo lo contrario.

Ello conlleva a que la sospecha de autoría de un eventual delito, genere en personas particulares y en la opinión pública en general, razonamientos y conclusiones anticipatorias del "juicio" que se realizará frente al Poder Judicial, por ello la restricción de la opinión pública o de

una persona individual, siempre debe ser de carácter restrictivo, pues de lo contrario se desvirtuaría el principio de la libre expresión.

De lo contrario, y llevado a un extremo el estado de inocencia, no podría siquiera informarse a la población ningún dato que tenga relación con un posible delito, sino y hasta que se encuentre firme la sentencia condenatoria y/o absolutoria.

Ello debe analizarse, allende el contenido de la propia expresión, dado la informalidad y diversidad de canales para expresar la opinión sobre cualquier asunto, que existen en la actualidad.

Ello, claro está, no implica que si la expresión constituye una falsa imputación de un delito, o una deshonra o desacreditación, que la persona afectada en su honor no pueda iniciar las acciones penales y civiles que correspondan y en esos ámbitos solicitar o requerir las medidas cautelares necesarias a los fines de resguardar su honor e integridad y evitar que las acciones antijurídicas la dañen o que los eventuales delitos que la afecten, lo continúen haciendo.

Aún más, tampoco implica que se inicie en los organismos jurisdiccionales competentes una acción como la intentada en autos, es decir, ante la Excma. Cámara Criminal y/o la justicia civil ordinaria.

Al ser, tanto la libertad de expresión un principio central del sistema republicano, como el honor y honra de las personas (art. 29 de la CN) un derecho humano básico, el equilibrio entre ambos requiere que los órganos jurisdiccionales puedan evaluar, cabalmente, la información para poder decidir de manera justa.

Es decir que existen procedimientos específicos para el caso que nos ocupa, teniendo en cuenta que si bien el hecho o causa eficiente que dio lugar a las publicaciones

constituye esencial y únicamente el objeto procesal en autos, ello no implica que la eventual afectación indirecta y derivada del honor de las personas, tal como se requiere, deba demandar su tratamiento en esta causa y generar una ampliación o desborde de competencia del Juzgado de Instrucción, cuando se cuenta, como se señaló, con vías procesales preestablecidas.

Sobre el particular, en los autos caratulados: "CABANILLA NICOLAS S/ DENUNCIA IMPEDIMENTO DE CONTACTO" Expte. Nº 56.861/23, N° de Juzgado de Recursos **7054/23**, procedentes del Juzgado de Instrucción Nº 1 de Pico Truncado, sostuve que: *"**IV.-** Ingresando al análisis de la presente causa, se observa que las actuaciones se inician por denuncia efectuada del Dr. Cabanilla, por el delito de impedimento de contacto con su hijo no conviviente. Siendo así, el Juez Instrucción a fs. 28 ordena se corra Vista al ministerio Fiscal, en los términos del Art. 172 del C.P.P. Por lo que a fs. 29 el Agente Fiscal realiza Requerimiento de Instrucción por el delito de IMPEDIMENTO DE CONTACTO (Ley 24.270). El Sr. Juez de Instrucción, luego de analizar los supuestos de autos, resuelve de manera fundada reconducir la presente causa, motivado en la aplicación del derecho de familia y del derecho internacional, intentando una mediación para solucionar el conflicto. Sobre la motivación de dicho auto se agravia la Defensa. En primer lugar, adhiero a la fundamentación dada por el Sr. Fiscal de Cámara, la que hago propia en honor a la brevedad y a los agravios de la Defensa. Como pauta hermenéutica que debe impactar todo el análisis de la presente cuestión, hay que observar lo normado en el artículo 9 apartado 3 de la Convención de los Derechos del Niño, de rango*

*constitucional, conforme lo normado en el artículo 75 inc. 22 segundo párrafo de la C.N. que establece: "**Los Estados Partes respetarán el derecho del Niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño."** Esta regla del derecho constitucional-convencional, es la que justifica la reglamentación dictada por la ley 24.270, pues surge claramente de su sentido y finalidad, que está destinada a garantizar el derecho del niño a tener contacto con su progenitor no conviviente. Sentado ello, corresponde analizar la resolución dictada por el A quo, la que es abiertamente irregular, pues la misma, al reconducir una causa penal y transformarla en una del fuero de familia ante el mismo estrado judicial, como bien señala el apelante, excede ampliamente los supuestos de los arts. 19 y 25 del CPP. que regulan su competencia. **Cabe señalar que la competencia en una materia de derecho se integra con el texto expreso que le asigna la norma y con lo implícito que surge de lo expreso, es decir las medidas y acciones necesarias para materializar dicha competencia. Fuera de ello, la incompetencia es la regla.** Allende la voluntariedad manifestada en los considerandos del acto atacado, cabe señalar que el Juez Penal solo interviene, por definición, en los conflictos que son o pueden ser desvalorados jurídico-penalmente, siendo los restantes conflictos ajenos a su competencia material, teniendo en cuenta el carácter fragmentario y de última ratio del derecho penal. Por*

esta razón la resolución dictada tergiversa, directamente, al ordenar una reconducción de la causa sin tener la competencia para hacerlo, las facultades y competencias asignadas al Juez de Instrucción como órgano de un poder-función del Estado (léase función jurisdiccional), razón por la cual dicho acto es irregular y merece la sanción de nulidad absoluta, conforme lo normado en el art. 159 inc. 1° y 160 segundo párrafo del CPP. Ello no implica que, si el A quo hubiese entendido que no había delito o que debería archivarse la causa por no poder procederse, hubiera girado copia de las actuaciones al Juzgado con competencia en materia de Familia, a los fines que intervenga conforme las facultades asignadas en la ordenanza procesal civil y comercial. Pero la transmutación de la presente causa penal en una del fuero de familia, es violatoria del principio de competencia material, que establece claramente que, fuera de los casos en que se habilita la competencia a un órgano estatal, la incompetencia es la regla, habiéndose producido un desborde en las facultades que se auto arrogó el A quo.- Sobre el particular, la Excma. Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha sostenido que: "...Corresponde hacer lugar a la nulidad de todo lo actuado por la sala V del Tribunal de Casación Penal que mediante un habeas corpus modificó la decisión de una jueza de familia relativa a disposiciones de la ley N° 12569, que había dispuesto la obligación del esposo de cesar en la realización de cualquier acto que implique perturbación o intimidación contra su cónyuge (art. 7°, inc. b, de la ley N° 12569), toda vez que ha dado lugar

a la coexistencia de dos pronunciamientos dictados por distintos organismos jurisdiccionales provinciales sobre la misma cuestión con distintos alcances, y el Tribunal de Casación Penal carece de competencia material para la cuestión, máxime cuando el asunto se halla pendiente de resolución por ante el órgano con competencia natural para decidir el caso, la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Junín. 2. ***El desborde competencial es institucionalmente negativo****: i) genera incertidumbre ante la posible existencia de plurales decisiones respecto de un caso, que se ve exacerbada su estas resultan contradictorias; ii)dificulta o inhibe la concreción de las mandas, y iii) conlleva un dispendio de actividad jurisdiccional, a efectos de encauzar el déficit, de allí la directiva del legislador estableciendo el tener del juez de inhibirse de entender en casos que o resultan competencia (art. 4°, CPCC). 3. Sobre la ausencia de jurisdicción de uno de los tribunales por haber creado ex nihilo el título para fundar su competencia e irrumpir en la ajena, la CSJN declaró la nulidad de todo lo actuado a fin de extinguir un proceso que carecería de validez sede su promoción misma y, de este modo, desmanteló toda posible consecuencia que pretendía derivarse de estas actuaciones judiciales deformadas..." (Conf. SCJBA, 7-5-2014, "G. S., I. S. c/B., Á. O. s/ Protección contra la violencia familiar, Ley N° 12569", cita : IJ-LXXI-626, RC J 6166/20) (La negrita me pertenece). Sentado ello, si bien es cierto lo que afirma el A quo respecto a que la denunciada se establece en la hermana República de Chile con autorización judicial, no valora que la conducta*

*realizada por la misma, subsume, claramente, en el segundo párrafo del artículo 2 de la ley 24.270. La denunciada se establece en la República de Chile con su hijo, con autorización judicial y con ciertas condiciones de procedencia establecidas para que esa autorización se materialice, las que se centran, básicamente, en la garantía de contacto de su hijo con el denunciante progenitor no conviviente, Sr. C.. La figura delictiva del artículo 2 segundo párrafo de la ley 24.270, en la que subsume la conducta de la denunciada, debe conjugarse con el primer párrafo de dicho artículo, que establece: "**En las mismas penas** (se refiere al artículo 1°, en sus dos párrafos, el primero la figura simple y el segundo la calificada) **incurrirá el padre o tercero que para impedir el contacto del menor con el padre no conviviente, lo mudare de domicilio sin autorización judicial**". Ahora bien, el segundo párrafo del artículo 2, establece que, si con la misma finalidad descripta, es decir impedir u obstruir el contacto del menor con el progenitor no conviviente, se realizare el traslado o mudanza de éste al extranjero, sin autorización judicial o **excediendo los límites de esta autorización**, las penas se agravarán conforme se señala en la norma. Resulta más que claro que la conducta asumida por la imputada en autos, excede los límites de la autorización, pues el contacto con el progenitor no conviviente fue una condición de procedencia y admisibilidad, para que la autoridad pública, en este caso la judicial, la autorizara a mudarse a la hermana República de Chile, razón por la cual, claramente, estamos ante la presencia de la comisión de un delito,*

que debe ser investigado. Atento las características del hecho, siendo un delito que permite la modalidad de continuado (art. 63 del C.P.), y teniendo en cuenta el estado de autos, corresponde, conforme el acuerdo de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales entre los Estados Partes y Asociados del Mercosur. artículo 3, punto 1, librar Oficio Ley a la Dirección de Asistencia Jurídica Internacional del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto a fin de solicitar trámite ante la autoridad Central de Chile Exhorto diplomático, al domicilio dado por la Sra. A. S. B. A. a los fines de que sea citada para recepcionársele Declaración Indagatoria, bajo apercibimiento de ley. Asimismo, en el mismo trámite, deberá hacérsele saber a la imputada, fecha y lugar para sustanciar la audiencia de revinculación del denunciante con su hijo, de conformidad con lo establecido por la Ley 24.270 art. 3, si tal relación hasta la actualidad no retomado su cauce normal."

Reitérase que la especial relevancia constitucional de la libertad de expresión determina que toda restricción a su ejercicio debe ser interpretada con criterio restrictivo. La Corte Suprema ha sostenido que cualquier limitación de este derecho exige un examen particularmente riguroso y que, cuando se trata de censura previa, la medida reviste carácter excepcional y se encuentra sometida a un escrutinio constitucional especialmente estricto.

Respecto al Instituto pretoriano de la medida autosatisfactiva intentada por la defensa, se ha expresado que: *“Se ha definido a la tutela de urgencia como una modalidad de la tutela*

jurisdiccional diferenciada cuya característica fundamental consiste en el factor tiempo, dándose prevalencia a la celeridad, a cuyos efectos se reduce la cognición y se posterga la bilateralidad asegurando con ello la utilidad del resultado. El proceso urgente -como género- comprende en su seno a las medidas cautelares, pero también a otro tipo de resoluciones diferenciables y con caracteres propios, como las tutelas anticipatorias (cuya virtud es la de anticipar el contenido de la pretensión, pero sin prescindir del proceso principal posterior ni del amplio contradictorio) y las medidas autosatisfactivas. De allí que ***"si bien todo lo cautelar es urgente, no todo lo urgente es cautelar"****. Se tiene por* ***"medida autosatisfactiva"*** *a aquel requerimiento urgente formulado al órgano jurisdiccional por los justiciables que* ***se agota -de ahí lo autosatisfactiva- con su despacho favorable, sin ser, entonces, necesaria la iniciación de una ulterior acción principal para evitar su caducidad o decaimiento, no constituyendo una medida cautelar, por más que en la praxis muchas veces se la haya calificado, erróneamente, como una cautelar autónoma.****"...Y no se trata aquí de que todo planteo jurídico sea resuelto en forma "rápida". Sabemos que existen cuestiones controvertidas y complicadas (que en realidad son las más) que deben estudiarse cuidadosamente y tener un*

desarrollo procesal extendido en el tiempo; pero esto no puede hacernos olvidar que paralelo a ello aparecen casos excepcionales que demandan una solución urgente y en los cuales se encuentran en juego derechos fundamentales de las personas. En un país donde cada día se vuelve más precaria la vida de muchos de nuestros conciudadanos esto no puede ni debe ser olvidado..."(Conforme PEYRANO, JORGE W. (DIRECTOR.) Y EGUREN, MARÍA CAROLINA (COORDINADORA), MEDIDAS AUTOSATISFACTIVAS, 2.ª EDICIÓN AMPLIADA Y ACTUALIZADA, T. I, PARTE GENERAL, SANTA FE, RUBINZAL-CULZONI EDITORES, págs. 57, ss. y cc.) (La negrita es de mi autoría)

Entiendo entonces que, una orden judicial destinada a impedir una publicación, manifestación o difusión, de manera definitiva como se intenta en autos, a tenor de la diferenciación realizada entre medida cautelar y acción autosatisfactiva, por parte de un Juzgado de Instrucción, existiendo competencia específica de la Excma. Cámara Criminal (arts. 398, ss. y cc. del CPP.) o de la Justicia Civil en su caso, sólo podría admitirse, so pretexto de no incurrir en un desborde de competencia material manifiesta, en circunstancias verdaderamente excepcionales, sumamente graves y violatorias de derechos humanos esenciales, que involucren a los colectivos vulnerables establecidos en el art. 75 inc. 23 de la CN, y sobre la base de una justificación y fundamentación especialmente rigurosa y con un criterio sumamente restrictivo, debiendo revestir la medida un plazo cierto y concreto y además, estar sujeta a la intervención de los órganos jurisdiccionales con competencia material específica.

La medida excepcionalísima con plazo perentorio que se pueda adoptar, con absoluta prudencia por parte del Juzgador, pues podría, reitero, implicar un exceso de competencia, deberá instruir a la parte para que inicie en un plazo cierto las acciones civiles y/o penales que entienda pertinente, debiendo remitir copia de lo actuado a dichos estrados, bajo apercibimiento que la misma pierda sus efectos cumplido el plazo establecido, sin posibilidad de renovación.

No puede perderse de vista que la legislación procesal penal de la provincia, ha establecido que la competencia para dilucidar la afectación del honor, cuando se trata de un delito que lo vulnera, es de la Excma. Cámara Criminal, razón por la cual, claramente la incompetencia del Juzgado de Instrucción es la regla, que solo podría exceptuarse, como se señaló, por razones de suma gravedad y urgencia, y cuando se trata víctimas integrantes de los colectivos vulnerables mencionados en el art. 75 inc. 23 de la CN y por un tiempo perentorio brevísimo, a los fines de garantizar el derecho a una tutela judicial efectiva del accionante.

La mención realizada por la defensa respecto a que la publicación referenciada pudiera afectar el honor de su defendida, reafirma lo argumentado hasta el presente.

En este sentido, la dogmática ha establecido sobre el artículo 110 del C.P., que: *"En ningún caso configurarán delito de injurias las expresiones referidas a asuntos de interés público o las que no sean asertivas. Tampoco configurarán delito de injurias los calificativos lesivos del honor cuando guardasen relación con un asunto de interés público (ley 26.551) ... En su acepción más difundida y vulgar, actualmente se entiende por*

injuria (del latín iniuria) el agravio que lleva a cabo una persona humana, sea de palabra u obra en contra de otro. Claro que, en su acepción vulgar, estos gestos, acciones, omisiones, escritos o palabras pueden alcanzar la más variada gama de posibilidades imaginables. Pero esto ocurre -lo reiteramos-, en su acepción actual del concepto. Jurídicamente, enseñaba Carrara, que antiguamente en Roma, se utilizaba el término con un significado más amplio: el de todo acto que genéricamente se cometía sin derecho (por ello, los romanos castigaban las lesiones, y otras agresiones indeterminadas, como "injuria"). Grisetti-Romero Villanueva refieren a este delito como aquella conducta que, en primer lugar, deshonra, ataca y ofende la honra del sujeto pasivo, es decir, el honor subjetivo, la propia estimación (lesión del honor subjetivo). En segundo lugar, el que desacredita, ataca la reputación o el crédito o consideración social de la que goza el ofendido; y, en consecuencia, determina una desfavorable opinión de la colectividad o sociedad hacia el mismo (lesiona el honor objetivo)". Pero aclaran estos autores -siguiendo la opinión de Tazza-Carreras- que "no existe una tajante división entre honor subjetivo y objetivo. Sólo puede hablarse de dos aspectos o niveles según se trate de la deshonra o el descrédito de un tercero, porque cualquiera de estas conductas, lesionan y agreden el honor en

su integridad". Ricardo Núñez destacaba la amplia valoración que merece la protección penal en esta materia, cuando explicaba que la protección del honor incluye no solo los aspectos referidos a su personalidad moral, sino además la conducta ética, la apreciación de los terceros y en general los atributos de la personalidad que la ley defiende como honor de las personas. Sin embargo y en contra de la opinión de los grandes maestros (que compartimos), la legislación ha ido desvalorizando cada vez más la protección a este BJP, especialmente desde la última reforma que convirtió a la injuria poco más que en una ofensa resarcible patrimonialmente, siguiendo las recomendaciones que provocó el fallo "Kimel". Esto, a nuestro modo de ver, va de "contramano" con los reclamos cada vez mayores respecto a la protección y revalorización de la persona humana y sus derechos fundamentales. Y comparten nuestra opinión otros autores que ya hemos citado (como D'Alessio-Divito, en su Código Penal comentado, La Ley). No acordamos para nada con esta especie de minimización de la nueva legislación argentina en materia de delitos contra el honor (especialmente la injuria), a pesar de que fue aplaudida por la mayoría de la doctrina y la jurisprudencia. Buompadre, sin embargo, amplía la noción que ya contenía el derecho romano (a partir de una monografía de K. Z. Méhész), explicando que "distinguían entre injurias leves

(ensuciar, manchar, golpear con los puños, fustigar a otros mediante gestos o actos corporales -llamadas injurias reales- y atroces, siendo estas últimas formas más graves (cuando se causaba heridas, o hechas a la vista del público, según la condición social de la víctima, etc.)". Pero agrega al anterior significado que "el más concreto concepto era el de convicium (de carácter genérico, que abarcaba el palabrerío, vocerío, escándalo que agraviaba en forma verbal), y por otra parte los libellus famosus, que comprendían los panfletos agraviantes que se distribuían de mano en mano". Y nos sigue diciendo: "Fue recién desde el medioevo, cuando los prácticos, especializaron su sentido como un delito contra el honor de una persona humana, de un grupo o de una asociación, consistente en un acto (verbal, escrito, gráfico o un hecho), llevado a cabo por otra persona física, ya sea que lo hiciere por sí misma (de propia mano) o mediante un inimputable; ya sea en forma privada (mediante un mensaje personal al injuriado) o públicamente (llevando a cabo la ofensa en forma tal que pueda ser conocida por otro o varias personas, aunque efectivamente esos terceros no tomaran conocimiento de la ofensa)". Este concepto, así de simple, debe ser remarcado porque no eran pocas las querellas por delitos contra el honor, que se rechazaban in limine por estar dirigidas contra una persona jurídica en

calidad de ofensor o sujeto activo, lo cual ya no es posible con la redacción de la ley penal reformada. La injuria como delito es, entonces, genéricamente toda conducta (positiva y excepcionalmente negativa) ofensiva de la dignidad humana, realizada en forma ilegítima, reprochable y punible, que asertivamente esté dirigida a una persona humana (y siempre que no esté justificada ni excusada o autorizada expresamente)... Con esta figura, desde la ley penal, se pretende ***amparar esencialmente el honor y la reputación de una persona física*** *(especialmente como manifestaciones parificable a su dignidad), sea que se la ofenda desde un punto de vista subjetivo (la honra), o desde su aspecto objetivo (su prestigio o crédito personal), aunque ambas son caras de una misma moneda: la dignidad que atañe a todo ser humano por el solo hecho de serlo y desenvolverse en sociedad conforme a determinadas pautas de comportamiento social y cultural, cuestión que el legislador no ha tomado demasiado en serio. Para Creus (citado por D'Alessio-Divito), el "honor" es el conjunto de cualidades valiosas que, revistiendo a la persona en sus relaciones sociales, no solo se refieren a sus calidades morales o éticas, sino también a cualesquiera otra que tenga vigencia en esas relaciones (profesionales, jurídicas, familiares, culturales, físicas, psíquicas y sociales en general). Pero,*

agregaba que "el 'decoro' (referido a la dignidad) no debía ser confundido con el 'honor' o el 'crédito' de las personas". Según R. Núñez: "Injuria es todo dicho, oral o escrito o cualquier expresión corporal que cause un agravio al honor del ofendido (personal o desacredite), constituyendo en cualquiera de los dos supuestos, enrostrar calidades personales o adjetivantes deshonrosas o difamatorias de una persona humana a otra, destinadas a ofender su personalidad en forma directa e inmediata". En aparente idea similar (pero con alguna diferencia), Fontán Balestra-Ledesma sostienen que el honor comprende condiciones profesionales, sociales o políticas, citando a autores que incluyen el "decoro" dentro del BJP. Con la reforma operada en 2009, el delito sufrió importantes modificaciones, que trataron de zanjar una serie de discusiones que referían a sus aspectos subjetivos y al alcance de las ofensas, como así también al problema que suscitaba la crítica a funcionarios públicos, todo lo cual -mal o bien- venía trabajando la doctrina y jurisprudencia nacional y resolviendo en líneas generales de manera similar a la que aspiró el legislador con la reforma aludida en estos conflictos y por fin lo referente a la pena. La reforma sedimentó en el primer párrafo una serie de opiniones mayoritarias, al agregar el término "intencionalmente", lo que tiene directa

incidencia en la configuración del ilícito desde el punto de vista subjetivo, en tanto hay una recarga de la exigencia del tipo subjetivo, además de la finalidad agraviante determinada. ... Esencialmente porque merced a nuestra formación humanista, liberal y republicana consideramos "esencial atributo de una persona humana", su honra y su prestigio. A todo evento, hay voces que se levantaron en contra de la reforma que produjo la ley 26.551, provocada en gran medida por el fallo "Kimel Eduardo c. Argentina", toda vez que, si bien es incontestable que deben respetarse la libertad de opinión y publicación de las ideas en defensa del interés público, no ocurre lo mismo con la transformación de la pena de prisión por la de multa, sosteniéndose al respecto que podrían haber sido reguladas alternativamente ... ***Hay casos graves o que originan daños severos en las víctimas (especialmente de carácter emocional). Existe una modalidad perversa llamada vulgarmente "escrache", el cual, sea que se realice personalmente, por medios de comunicación o redes sociales, generan tal destrato y humillación que la víctima a veces no se repone nunca más, porque, además, quedan plasmados en la opinión pública "atontada" (que, además de Argentina, existe en el mundo entero), y que resultan irreparables en sus efectos nocivos. ...*** *Como*

ya se expresó, bien puede identificarse con la idea de autoestima que posee toda persona humana y que puede ser vulnerada por cualquier medio mortificante en forma injusta y a veces altamente perjudicial para su psiquis o su esfera emocional o afectiva. Por ello, en muchos textos se habla de "menoscabar" o "ultrajar" (aunque este término es de más amplia significación) a la persona... "Lo protegido a título de honor en este tipo de delitos, es la personalidad, entendida como el conjunto de cualidades socialmente valiosas que se atribuyen los individuos o que se les atribuyen". C. Crim. y Correc. Pergamino. 22/4/1994, "P. M. c. M. L. M. s/querella criminal", Lexis nro. 14/39979. Es casi un deber de quienes, además de juristas, defendemos un estilo de vida republicano, democrático, apegado estrictamente a las normas propias de un Estado de derecho esencialmente liberal y humanista, recalcar la necesidad de defender determinados valores inescindibles de la personalidad que debe realizarse y respetarse en plenitud por el sistema jurídico..."(Conforme CODIGO PENAL PARTE ESPECIAL TOMO I, LA LEY, DIRECTOR FIGARI, COORDINADOR MANZANO, págs. 382, ss. y cc.) (La negrita es de mi autoría)

De lo indicado en el párrafo anterior, a guisa de ejemplo y desde la estricta visión jurídico-penal, el bien jurídico afectado según se reclama, goza de una protección más que adecuada y amplia para lograr que esa eventual vulneración, pueda encontrar un límite, y

ello es del estricto resorte de la Excma. Cámara Criminal.

Es decir que existe un órgano jurisdiccional con competencia específica en la materia, razón por la cual la parte no puede alegar, salvo los casos excepcionales, la falta de tutela judicial efectiva.

Además de ello, existen acciones civiles de reparación del daño y además de prevención del mismo (vgr. arts. 1710 y 1713 del C.C.C.N.), que son idóneas para poder reparar, impedir o prevenir que se afecte el honor y honra de una persona.

Los fines de la instrucción penal, que otorga competencia al Sr. Juez de Instrucción, están debidamente delimitados en el art. 185 y ss. del CPP., habiendo reservado para la protección del bien jurídico reclamado por la parte, una acción especial en los arts. 398 ss. y cc. del CPP. en cabeza de la Excma. Cámara Criminal.

En autos no se advierte un supuesto de excepción para dictar una medida cautelar ni mucho menos adoptar, como en el caso se pide, una medida autosatisfactiva, una decisión definitiva sobre el derecho a la libre expresión.

Por lo expuesto, como Juez de Recursos;

RESUELVO:

I.-CONFIRMAR el auto interlocutorio de fs. 83/85, en todo cuanto fuera materia de recurso de apelación, con base en los fundamentos explicitados en los considerandos de este auto.

II.-Regístrese, notifíquese, cumplido vuelvan los autos al Juzgado de Instrucción Nº 1 de Caleta Olivia.

Carlos Augusto Borges

Juez de Recursos

Ante mi:

María Leandra Arana

Secretaria